

LA IMPORTANCIA ECONÓMICA DE ADOPTAR UN SISTEMA REGISTRAL SEGURO Y DE BAJO COSTO*

Por **Lilia Noemí Diez** **

1. Introducción

El Banco Mundial, en su Informe para el Desarrollo, publicado en 1997¹, destaca la importancia económica de adoptar un sistema registral inmobiliario, mobiliario y mercantil que brinde al usuario máxima seguridad y confiabilidad en la protección de sus derechos y, a la vez, posea reducidos costos de información y transacción. A partir de esta premisa, aconsejada para los países en desarrollo y, especialmente, los países que transitan hacia una economía de mercado, analizaremos cuáles son las ventajas y desventajas comparativas de adoptar un sistema registral como el que propone el Banco Mundial en su informe.

Es tradicional que la explicación del derecho registral se inicie con la exposición de algunos de los sistemas que rigen en el derecho comparado, más señaladamente el de aquellos países que pueden ser representativos de opciones legislativas diferentes,

La publicidad registral en cualquier sistema responde a la necesidad generalizada de dotar de seguridad al tráfico jurídico de bienes.

*Especial para *Revista del Notariado*.

**Profesora de Derecho Privado II (Contratos Civiles y Comerciales) de la Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad Nacional del Nordeste; Profesora de Derecho Registral de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional del Nordeste. Subdirectora del Registro de la Propiedad Inmueble de la Provincia del Chaco.

(1) Publicado por el Banco Mundial en *Indicadores seleccionados del desarrollo mundial*.

La relación (no dependencia) de un sistema registral con un sistema económico y político ayuda a entender las instituciones publicitarias como los registros en cuanto a resultado²⁻³.

Es una afirmación universalmente aceptada que la finalidad esencial de todo sistema registral (inmobiliario, mobiliario, mercantil) consiste en dotar de seguridad jurídica al tráfico inmobiliario, mobiliario o mercantil en el ámbito de competencias propio de cada sistema registral.

Partiendo de tal aseveración, resulta conveniente afirmar inmediatamente que un sistema registral será tanto más perfecto cuanto mayor sea el grado de seguridad jurídica de que consiga dotar al tráfico jurídico (inmobiliario, mobiliario o mercantil).

Entre dos sistemas que produzcan niveles semejantes de seguridad jurídica será preferible aquel que consiga tal resultado a un menor costo relativo.

El análisis de sistemas demuestra que el nivel de seguridad jurídica del tráfico inmobiliario, mobiliario y mercantil está en función directa con la potencia asignada a los efectos del sistema registral por el sistema jurídico-institucional vigente en cada país, como demuestra el hecho de que en aquellos países que se han dotado de sistemas registrales productores de fuertes efectos jurídicos, allí donde rigen tales sistemas, el mercado no ha generado mecanismos complementarios o alternativos de seguridad del tráfico, sencillamente porque no los necesita⁴.

A su vez, el grado de potencia y calidad de los efectos de un sistema registral está en función directa con la calidad e intensidad de las barreras de entrada al mismo, esencialmente, con la amplitud y profundidad de las facultades atribuidas al encargado del Registro para asegurar que la operación de inter-

(2) En los últimos años, a raíz de los estudios realizados por el Premio Nobel de Economía Douglas North, ha adquirido notable actualidad el análisis económico del derecho. Análisis que revela la toma de conciencia, por parte de los economistas, de la importancia del derecho. El descubrimiento de la relación jurídico-económica es una perspectiva nueva también para los juristas. La vetustez de los planes de estudio había provocado una disociación entre economía y derecho, una nociva percepción de la realidad social y de la realidad histórica, consecuencia de la especialización en compartimientos del saber teórico y del saber práctico. Dada su trascendencia social, el análisis económico del derecho o, si se quiere, el análisis jurídico de la economía, ofrecen gran interés para la investigación y la planificación económica, desprovista de su carga intervencionista en una economía moderna.

(3) Jesús López Medel establece una muy clara relación entre la seguridad jurídica y el funcionamiento del Registro de la Propiedad Inmueble: *Propiedad inmobiliaria y seguridad jurídica. Estudios de Derecho y Sociología Registral*, Ed. Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Centro de Estudios Registrales, Madrid, 3ª reimpresión, 1996.

(4) La Conclusión Novena de la Comisión Primera "La inscripción como instrumento de desarrollo económico", del XII Congreso Internacional de Derecho Registral (Marrakech, noviembre de 1998) ha expresado que: "El análisis inter-institucional de sistemas demuestra, confirmando la teoría, que el nivel de seguridad del tráfico jurídico inmobiliario se halla en función directa de la intensidad de efectos legales asignados al sistema registral por el sistema jurídico institucional, como queda demostrado por el hecho de que en aquellos países que se han dotado de sistemas registrales productores de fuertes efectos jurídicos el mercado no ha generado mecanismos complementarios o alternativos de seguridad jurídica, sencillamente porque no los necesita". Publicación del CINDER (Centro Internacional de Derecho Registral), Madrid 1998, pág. 3.

cambio ideada por las partes no sobrepase los límites impuestos por el sistema jurídico institucional vigente.

A barreras de entrada menos exigentes corresponden efectos más débiles y —como se demuestra con el análisis de sistemas— la necesidad de recurrir a mecanismos complementarios, normalmente de mercado, para cubrir el vacío entre el nivel de seguridad jurídica ofrecido por el sistema registral y el demandado por el mercado, el cual suministra tal complemento de seguridad a un costo muy superior al requerido por el sistema complementado.

De acuerdo con esta afirmación, resulta consecuente destacar que el nivel de seguridad jurídica se halla en función de la intensidad de efectos asignados al sistema registral por el sistema jurídico-institucional vigente. A mayor intensidad de efectos, mayor seguridad jurídica y, en consecuencia, menor grado de incertidumbre en la contratación inmobiliaria, mobiliaria y mercantil.

Pero, una vez realizada la anterior afirmación, conviene advertir inmediatamente que la intensidad de efectos del sistema registral no es la única variable de la que depende el grado de seguridad jurídica alcanzado.

El nivel de seguridad jurídica aumentará en la medida en que aumente la extensión de la intensidad de efectos, es decir, en la medida en que la intensidad de efectos del sistema se extienda a los diferentes aspectos jurídicos respecto de los que el mercado debe estar informado para decidir si realiza o no la operación de intercambio proyectada.

La definición de los criterios de eficiencia de un sistema registral inmobiliario reviste una importancia trascendental, por cuanto la inversión en inmuebles, directamente o como garantía, requiere que los derechos de propiedad y demás derechos reales sobre la tierra y demás bienes inmuebles estén perfectamente definidos y protegidos, ya que ambos constituyen activos extraordinariamente valiosos en cualquier economía. La movilización de dichos activos a través de instrumentos financieros, como los títulos hipotecarios garantizados por las propiedades registradas, permiten generar liquidez adicional para nuevas inversiones, lo que es de suma importancia para cualquier economía, especialmente para aquéllas en transición, porque ello le permite ser menos dependiente de las ayudas exteriores. Además, es necesario considerar que, una vez adoptado un sistema de seguridad jurídica inmobiliaria, existen graves dificultades para sustituirlo o modificarlo⁵.

Desde esta perspectiva, parece que sería conveniente postular la evolución de los sistemas registrales en el sentido de lograr un “sistema registral completo”, en cuya virtud se facilitara a los agentes económicos toda la información jurídica necesaria para la toma de decisiones contractuales. El Registro debería suministrar tal información por sí mismo, o en colaboración con otros sistemas de información territorial, de modo que el usuario no tuviera que recurrir a información jurídica suplementaria. De este modo se conseguiría una notable disminución de los costos de información y, por ende, de transacción,

(5) Conclusión Octava de la Comisión Primera “La inscripción como desarrollo económico”, del XII Congreso Internacional de Derecho Registral (Marrakech, 1998), ob. cit., pág. 3.

presentes en toda economía real de mercado. En consecuencia, contribuiría notablemente al incremento de la eficiencia del sistema económico y, por lo tanto, al crecimiento económico del país de que se trate⁶.

Para que todo ello sea posible es necesario, además, que la información suministrada por el sistema registral goce del mayor grado posible de fiabilidad en todas sus vertientes, esto es, tanto en la jurídica como, en el caso de los sistemas registrales mobiliarios o inmobiliarios, en la física; por ello deben arbitrase mecanismos que, en este último aspecto, tiendan a la consecución de la más perfecta concordancia entre la realidad física y la publicación de tal realidad por el sistema registral.

Hasta tal punto ello es importante que el nivel de intensidad de efectos de los sistemas registrales en relación con la información física solicitada debe estar en función directa de las garantías que el propio sistema puede dar en lo referente a la concordancia de tal información con la realidad extrarregistral, a fin de evitar que los usuarios del sistema registral puedan adoptar acuerdos de comportamientos estratégicos que permitan el éxito de conductas *free-rider*⁷⁻⁸.

En consecuencia, es posible y recomendable que los efectos del sistema registral gocen de un alto nivel de intensidad en cuanto a la información jurídica y de un menor nivel en cuanto a la información física en aquellos casos en que el sistema no pueda garantizar, por sí mismo o por remisión a cualquier otro sistema de información territorial (ej.: Catastro Físico), la completa identidad entre la realidad física extrarregistral del inmueble y la publicada por el Registro de la Propiedad Inmueble.

De ello se deduce que la inexistencia de un Catastro Físico o territorial no debe ser un impedimento u obstáculo para que en un determinado país puedan implantarse sistemas registrales, incluso altamente desarrollados. La ausencia de un Catastro Físico únicamente determinaría una disminución del nivel de intensidad de efecto del sistema registral en cuanto a la información física solicitada. Dicho de otro modo, la información que brindaría el Registro

(6) “Los sistemas de seguridad jurídica cautelar o preventiva, en general, son instituciones surgidas precisamente con esa finalidad. En el ámbito de los derechos de propiedad y demás derechos reales sobre bienes inmuebles –por naturaleza o por disposición legal– ésa es una de las finalidades fundamentales de los sistemas registrales inmobiliarios: disminuir la incertidumbre jurídica en ese ámbito mediante la contención de los costos de información jurídica. Y, en la medida en que lo consiguen, contribuyen a la eficiencia y, por lo tanto, al crecimiento económico”. De la Conclusión Quinta de la Comisión Primera “La inscripción como instrumento de desarrollo económico”, del XII Congreso Internacional de Derecho Registral, ob. cit., pág. 2.

(7) Conductas oportunistas o aprovechadoras del esfuerzo social. El individuo piensa que otros deben cumplir con lo dispuesto en las normas pero él puede no cumplirlas.

(8) “Desde esta perspectiva puede afirmarse que serán preferibles aquellos sistemas registrales inmobiliarios que disminuyan en mayor medida la incertidumbre a un menor costo relativo. Más concretamente, aquellos que en su ámbito competencial propio suministren más y mejor información, eviten en mayor medida comportamientos oportunistas de las partes contratantes, reduzcan en mayor medida la asimetría de información jurídica entre ellas e impongan menores costes de conservación de sus derechos a los actuales propietarios de los bienes”. De la Conclusión Sexta de la Comisión Primera “La inscripción como instrumento de desarrollo económico”, del XII Congreso Internacional de Derecho Registral, ob. cit., pág. 2.

de la Propiedad Inmueble, o sea la publicidad jurídica registral, podría no tener concordancia con la realidad jurídica extrarregistral del inmueble.

Es más, para aquellos países que se hallan en proceso de transición hacia una economía de mercado (los países de la Europa del Este y los integrantes de la antigua Unión Soviética), la prioridad, como veremos más adelante, no es la implantación de un Catastro Físico, sino la urgente implantación de un sistema registral que aporte el más alto grado posible de información jurídica, de certeza jurídica. De este modo será posible estimular las operaciones de intercambio en el ámbito interno, incrementar la eficiencia económica mediante la disminución de costos de transacción y ordenar un sistema de garantías inmobiliarias, singularmente hipotecarias, que les permita ofrecer a los inversores un nivel de seguridad suficiente para poder acceder a los circuitos ordinarios de financiación a precios de mercado, pues, como es sabido, no hay crédito sin garantía, ni la economía de mercado es posible sin el recurso estructural del crédito, la gran palanca de una economía moderna. Considerando que el capital es un bien escaso y que nos hallamos en un contexto internacional de intensa competencia por la captación de capitales, la adopción de un sistema registral que permita un adecuado orden y optimización de las garantías inmobiliarias (singularmente hipotecarias) devienen para estos países en una prioridad absoluta.

Es más, no sólo por razones históricas, sino por razones de eficiencia económica, es conveniente que la función de identificación física de las fincas sea atribuida a una institución (Catastro Físico) y la de control preventivo de legalidad de las operaciones de intercambio, a otra (Registro de la Propiedad Inmueble), estableciendo una perfecta coordinación entre ambas⁹, de modo que el Catastro Físico pueda servir de soporte fiable a la información física requerida por el Registro¹⁰, que éste puede dar bien tomándola del Catastro, bien por remisión al mismo¹¹.

Este problema no se plantea, como se verá después, en los registros mercantiles o comerciales ni en los registros de bienes muebles.

2. El sistema registral y los derechos de propiedad

Función económica del sistema registral

2.1.1. El crecimiento económico

Hasta fechas relativamente recientes los historiadores de la economía y los

(9) Acerca de la coordinación entre el Catastro Territorial y el Registro de la Propiedad Inmueble, se puede consultar el excelente trabajo de María José Llombart en *Lunes 4'30* N° 258, 2ª quincena de mayo de 1999, págs. 21 y ss. (primera parte) y N° 259, 1ª quincena de junio de 1999, págs. 24 y ss. (segunda parte).

(10) De nuestro trabajo "El Catastro y su conexión con el Registro de la Propiedad" (inédito).

(11) "Existe una tendencia creciente a establecer organismos públicos orientados a fines concretos y fundamentados en criterios específicos de desempeño, con objetivos más claros y mayor responsabilidad administrativa respecto de los productos o resultados". Del "Informe sobre el desarrollo mundial 1997", publicado por el Banco Mundial en *Indicadores seleccionados del desarrollo mundial*, pág. 12.

economistas en general consideraban que el crecimiento económico se debía esencialmente a dos causas, a saber:

- 1) Un aumento cuantitativo de los factores de producción *per capita*.
- 2) Una mayor eficacia de uno o más de los factores de producción, que podía ser conseguida mediante:
 - a) La implantación de economías de escala.
 - b) Una reducción de las imperfecciones del mercado derivadas de la inseguridad y de los costos de información.
 - c) La introducción de cambios organizativos que hagan desaparecer las imperfecciones del mercado.

Sin embargo, existe un consenso en la comunidad económica internacional en el sentido de que tales factores no son las causas del crecimiento económico *sino que son, en sí mismos considerados, el crecimiento mismo*.

El crecimiento económico sólo tendrá lugar si la organización económica existente es eficaz y, en consecuencia, suministra a los individuos incentivos para emprender actividades socialmente deseables, lo que implica el establecimiento de un marco institucional y de una estructura de la propiedad y, en general, de los derechos de propiedad, capaces de orientar los esfuerzos económicos individuales hacia actividades que supongan una equiparación entre los beneficios individuales y sociales.

El desequilibrio entre los beneficios privados y los costos sociales revela que un tercero, sin su consentimiento, recibe parte de los beneficios, en tanto que soporta parte de los costos.

Tal desequilibrio se produce siempre que el derecho de propiedad no está suficientemente definido o no se hace respetar, es decir, no está suficientemente protegido.

Si en una actividad dada los beneficios privados exceden los costos privados, los individuos no estarán dispuestos a emprender esa actividad aun cuando sea socialmente provechosa, por lo que una adecuada organización de los derechos de propiedad es condición necesaria para el crecimiento económico.

2.1.2. El ordenamiento legal de los derechos de la propiedad

El ordenamiento legal de los derechos de propiedad debe basarse en tres principios que señalamos, a saber:

a) La atribución al titular del **derecho de exclusividad** sobre los rendimientos que del ejercicio del mismo deriven, lo que garantiza no sólo que el propietario produzca más sino también que produzca algo útil, por lo que la protección de la exclusividad deviene en componente esencial del marco institucional.

b) **Libertad de transferencia**. El intercambio no existe tanto para realizar la transferencia de bienes y servicios cuanto para permitir la transferencia de derechos sobre los mismos. Con ello se consigue que los recursos sean controlados en cada momento por quienes pueden hacer mejor uso de ellos, sin que exista coacción, sino cooperación voluntaria, por lo que el libre consentimiento deviene fundamental.

En efecto, el mercado es un instrumento al servicio de la racionalidad económica que busca una distribución óptima de recursos, escasos por definición, desde la perspectiva de la eficiencia, y sólo es eficiente aquella situación en la cual el cambio en la titularidad de los recursos se halla vedada por vía contractual, al no ser deseada por su propietario original¹².

Si el mercado funciona de forma correcta, sólo el mayor beneficio que espera obtener el adquirente por la explotación del recurso que desea adquirir determina que ofrezca por él un precio que haga irracional su retención por el titular actual, que será, por hipótesis, el primer interesado en vender.

El consentimiento tutela así la estabilidad de aquellas situaciones en las que existe una eficiente asignación de los recursos disponibles.

En una economía real de mercado el intercambio impone tres tipos de costos, a saber:

- a) De información¹³.
- b) De negociación¹⁴.
- c) De vigilancia del cumplimiento de lo acordado¹⁵.

En el modelo neoclásico de competencia perfecta no se incluían los costos de información, absolutamente esenciales para comprender el funcionamiento de las economías reales, pues ellos son la clave de los costos de negociación determinantes para el conjunto de los costos de transacción, que permiten explicar la diferencia existente entre asignación efectiva y potencial de los recursos¹⁶.

Una reducción de costos de transacción tiende a facilitar el intercambio de bienes, y unos costos de transacción cero convierten en irrelevante la asigna-

(12) Douglas North, en *Estructura y cambio en la historia económica* (Fondo de Cultura Económica, México, 1991), confronta el concepto de empresa como mercado, desarrollado por Ronald Coase en 1937, con el de transacción en el mercado.

(13) El autor citado en la nota anterior, en la obra que allí se menciona, desarrolla los conceptos de “costos de transacción”, “costos de información”, “transparencia del mercado” y “protección del derecho de propiedad”.

(14) Los costos sociales, de negociación o de transacción, estudiados por Ronald Coase en 1937, han recuperado actualidad, en virtud del análisis económico del derecho y la liberalización económica, tras los estudios del Premio Nobel de Economía 1994, Douglas North. Son los gastos que deben afrontar los contratantes para realizar el negocio jurídico y que desaparecen una vez consumado éste –en todo o en parte, podemos añadir nosotros.

(15) De la ecuación que estructura los incentivos del comportamiento de los organismos oficiales surge la noción de “costos de transacción”, con el componente del “costo de información” como elemento conexo al precio del inmueble determinante de la libre competencia. La acción judicial forma parte del “costo de transacción”, como consecuencia del efecto disuasorio (cumplimiento voluntario de las reglas del mercado, de las normas, asegurado con sanciones previsible y ejecutables) y represivo (cumplimiento forzoso de la relación jurídica), del valor económico del retraso en la obtención de la reparación jurisdiccional del derecho transgredido y del riesgo.

(16) A los costos de transacción se refiere el Instituto de Estudios Económicos de España en su informe sobre “Fe pública y vida económica”, publicado en Madrid en 1997. “La protección de los derechos reales es de las que más efectos económicos indirectos produce. Ello depende de la certeza de la relación jurídica y del cumplimiento voluntario de las contraprestaciones. Esto es, de la seguridad jurídica extrajudicial o preventiva, elemento de colaboración en la desjudicialización de la contratación privada”.

ción de derechos de propiedad desde el punto de vista de la eficiencia económica, si bien en toda economía real hay que contar siempre con la presencia de los costos de transacción.

c) **Libertad contractual.** De acuerdo con este principio, el propietario puede ceder a otros el derecho de ejercer en su lugar, temporalmente, de forma completa o parcial, ciertas prerrogativas asociadas al derecho de propiedad. Permite, en consecuencia, una gran flexibilidad en la forma de organizar, por medio de contratos, la asignación de derechos de control y uso de los recursos productivos que tiene concedidos el propietario. Suprimir tal libertad significaría privar a la sociedad de las mejoras de productividad y posibilidades de especialización que derivan de un sistema de elección tan flexible y restringiría la capacidad de las partes para elegir el uso más apropiado a competencias y a conocimientos.

En el proceso de adquisición, subdivisión contractual de los derechos de propiedad, el aumento del valor del bien, permitido por la aparición de nuevos derechos legislados, debe compatibilizarse con los costos necesarios para llevar a cabo las transacciones que permiten lograr esos nuevos derechos, por los que el proceso sólo se acometerá si los costos de transacción necesarios para conseguirlo son menores que el incremento de valor que el mismo hace posible.

2.1.3. Intercambio contractual, costos de transacción y eficiencia económica

Como hemos visto, la eficiencia económica requiere, entre otras cosas, libertad de transferencia de los derechos de propiedad, como mecanismo que permite conseguir que los recursos sean controlados, en cada momento, por quienes puedan hacer mejor uso de ellos.

En efecto, si A está dispuesto a vender a B un bien por 10 pesos y B a desprenderse de esa cantidad (susceptible de usos alternativos) por el citado bien, significa que B hará un uso más eficiente de éste, por lo que el sistema institucional debe favorecer las condiciones para que las transacciones puedan realizarse.

Siguiendo con el mismo ejemplo anterior, si A está dispuesto a vender un bien por un mínimo de 10 pesos y B está dispuesto a adquirir por un máximo de 10,5, la transacción se llevará a cabo, salvo que los costos necesarios para consumirla excedan de 0,5, en cuyo caso la transacción, eficiente por definición, se frustrará.

Ello significa que *una de las finalidades esenciales de todo sistema institucional estriba en constreñir al máximo los costos de transacción* que, como hemos dicho anteriormente, son esencialmente de información, de negociación y de vigilancia del cumplimiento de lo acordado, presentes en toda economía real de mercado.

Por costos de transacción podemos entender aquellos que surgen cuando los individuos intercambian derechos de propiedad y ejercen sus derechos exclusivos.

Más específicamente, la idea fundamental de los costos de transacción es que son los derivados de la suscripción de un contrato y de su control y cumplimiento; al contrario, los costos de producción son los de ejecución de un contrato¹⁷.

Los costos de transacción son de oportunidad, exactamente igual que otros costos en teoría económica.

La tardía incorporación de los costos de transacción a la teoría económica se debe al hecho de que, hasta muy recientemente, la mayoría de las teorías y modelos en economía partían de la hipótesis de la existencia de información completa, y los costos de información están de una u otra forma relacionados con el costo de adquirir información sobre los intercambios, la cual está contenida en los registros mobiliario, inmobiliario y mercantil.

Sin embargo, dado que la información es costosa, las distintas actividades que están relacionadas con el intercambio de derechos de propiedad entre los individuos hacen surgir los costos de transacción¹⁸⁻¹⁹.

Los costos de información son la clave de los de negociación, que se componen de los costos que surgen de medir los atributos valiosos de lo que se está intercambiando y de proteger y hacer cumplir compulsivamente los acuerdos.

Estas mediciones y estas compulsiones tienen costos que son fuentes de instituciones sociales, políticas y económicas que contribuyen a corregir las imperfecciones del mercado.

3. El registro de la propiedad como sistema de reducción de costos transaccionales

Junto con la definición legal de los derechos sobre los bienes²⁰ y su más eficaz protección posible, la eficiencia del sistema económico requiere que la or-

(17) La Conclusión Cuarta de la Comisión Primera “La inscripción como instrumento de desarrollo económico”, del XII Congreso Internacional de Derecho Registral ha señalado al respecto que: “La importancia de una adecuada definición y protección de los derechos de propiedad y demás derechos reales para el crecimiento económico reside en que las economías reales presentan costos de transacción, cuyo origen radica en que la información es escasa y la eliminación de la incertidumbre que ello implica costosa”, ob. cit., pág. 2.

(18) La disminución de estos costos se ha logrado con mucho éxito en San José de Costa Rica, en donde la centralización de todos los registros y el alto grado de tecnificación hicieron posible el cumplimiento de esta reiterada recomendación del Banco Mundial.

(19) “Aunque en la nota al art. 497 definimos los derechos reales, tratando ahora especialmente de ellos diremos con Demolombe, que el derecho real, es el que crea entre la persona y la cosa una relación directa e inmediata, de tal manera que no se encuentran en ella sino dos elementos, la persona que es sujeto activo del derecho, y la cosa que es el objeto”. Nota del Codificador, Dalmacio Vélez Sársfield, al título IV, “De los Derechos Reales del Código Civil”, Ed. Víctor P. De Zavalía, Buenos Aires, 1994, pág. 621.

(20) De Los Mozos, tras subrayar una vez más el proceso de desvinculación y desamortización en la liberación de la propiedad, se refiere a la necesidad surgida en aquel momento de “convertirla en un instrumento eficaz de riqueza, movilizándola mediante el establecimiento de un eficiente Registro de la Propiedad, que podía contribuir al establecimiento de un sistema eficiente de crédito territorial”. *El derecho de propiedad: crisis y retorno a la tradición jurídica*, 1ª edición, Ed. Edersa, Madrid, 1996, pág. 68.

ganización institucional adopte medidas que reduzcan, al menor grado posible, los costos de información. O sea, la reducción de los aranceles que cobra el Registro de la Propiedad Inmueble. Sin estas medidas, un hipotético comprador de mi propiedad encontraría muchas dificultades en saber si soy verdaderamente el único propietario legítimo; correría el riesgo de que, por ejemplo, el día de mañana pudieran aparecer otras personas que reivindicaran el derecho que le he cedido. En tal situación, habría de consagrar mucho tiempo y esfuerzos a informarse sobre el estado jurídico de los bienes que trata de adquirir, y a investigar las posibles cargas a las que estuvieran sujetos y que el vendedor tratara de ocultar. Las incertidumbres inherentes a dicha situación se convertirían en una fuente de costos personales que el comprador habría de tener en cuenta. Si la suma de todos esos costos de transacción llegase a ser demasiado elevada, en relación con las futuras ganancias que una operación de compraventa podría producir, dicha operación no se celebraría y los recursos quedarían infrutilizados. El mecanismo que hace que los recursos se dirijan a las actividades más útiles para la colectividad quedaría bloqueado: la economía y la sociedad serían menos eficaces²¹.

Lo esencial no es la protección de los propietarios como clase social, sino la protección del sistema de los derechos de propiedad, para lo que es necesario que todos los derechos sean fácilmente identificables y verificables, que su regulación no esté sujeta a excesivas incertidumbres jurídicas y que sean objeto de una delimitación lo suficientemente precisa como para que puedan ser protegidos eficazmente contra las intromisiones de otros²².

3.1. Método de comparación interinstitucional

Partiendo de una aceptable definición legal del derecho de propiedad contenida en el Código Civil²³, su protección puede conseguirse mediante la utilización de diferentes sistemas²⁴. Tratándose de derechos sobre bienes inmue-

(21) “Debido a normas defectuosas o a su ineficiente organización, se imponen en muchos países unos costos muy elevados a las empresas: en este campo, la teoría de los costos de transacción puede ayudar tanto a identificar las causas de la mala gestión como a subrayar la relevancia de determinadas instituciones jurídicas tradicionales (Registro Inmobiliario y Catastro Territorial) en el tráfico mercantil. Las reformas legales deben ser aquí especialmente prudentes, ya que uno de los problemas básicos que se plantean al legislador son los efectos no buscados de las normas e instituciones jurídicas que pueden afectar en buena medida a los costos de transacción de las operaciones de mercado, sin que sea posible percibir sus consecuencias negativas a corto plazo”. Del “Informe para el Desarrollo” del Banco Mundial, 1997, pág. 254.

(22) Nos remitimos a lo expresado en la nota 17.

(23) “Más allá de los instrumentos utilizables en los casos concretos, continúa existiendo una sustancial semejanza entre las vías seguidas para proteger las nuevas formas de ‘propiedad privada’ y la que en el pasado se seguía para asegurar la tutela de la propiedad de la tierra y, más en general, a todo tipo de propiedad individual”. Stefano Rodota, *El terrible Derecho: Estudios sobre la propiedad privada*, 1ª edición, traducción Luis Diez Picazo, Ed. Civitas, Madrid, 1986, pág. 48.

(24) “El mayor clamor a favor de la mayor eficacia de los poderes públicos ha alcanzado dimensiones críticas en muchos países en desarrollo en los que el Estado no proporciona ni siquiera bienes públicos fundamentales, como protección de los derechos de propiedad, la red vial y servicios básicos de salud y educación”. Del informe del Banco Mundial, ob. cit., pág. 8.

bles, todos los conocidos son, en mayor o menor medida, registrales. Llegados a este punto, conviene hacer una advertencia muy importante: a la hora de realizar estudios comparativos entre los diferentes sistemas registrales hay que tener presente que la expresión “*sistema registral*” incluye contenidos y efectos muy distintos según los países, lo que se debe, en parte, a que tales sistemas son siempre, en mayor o menor medida, subsidiarios de los respectivos sistemas civiles. En consecuencia, la realización de un estudio comparativo riguroso requiere el análisis de contenidos más que de nombres o denominaciones. Queremos decir lo siguiente: si el nivel de seguridad jurídica exigible es de 7 sobre 10 y el sistema registral A consigue, por sí solo, ese nivel, pero el sistema registral B únicamente consigue, por sí solo, un nivel 3, hay que investigar si el sistema institucional del país donde rige el sistema registral B, o las estrategias organizativas permitidas dentro del mismo, han ideado mecanismos complementarios que permitan llegar al siete (y su costo). En consecuencia, la comparación no puede hacerse entre el sistema registral A y el B, sino entre el sistema A y el B más los mecanismos complementarios necesarios para llegar al nivel de seguridad de A (y los costos de ambos).

Ello es así porque únicamente pueden compararse cosas homogéneas. Sólo el enfoque de comparación interinstitucional permite averiguar cuál es la mejor solución institucional para resolver adecuadamente los problemas²⁵.

3.2. Criterio para la elección racional de un sistema registral

Establecido lo anterior, se puede determinar el criterio para la elección racional de un sistema registral: será preferible aquel que disminuya en mayor medida la incertidumbre a un menor costo relativo. Aquel que, con menor o igual costo relativo, ofrezca más y mejor información y, en consecuencia, contribuya en mayor medida a la disminución de los costos de información y, por ende, de transacción. En definitiva, aquel que con igual costo relativo produzca efectos más potentes.

Ahora bien, el grado de potencia y calidad de los efectos de un sistema está en función directa con la calidad e intensidad de las barreras de entrada a éste. A barreras de entrada menos exigentes corresponden efectos más débiles y –como demuestra el análisis de sistemas– la necesidad de recurrir a mecanismos complementarios (normalmente de mercado) para conseguir el nivel de seguridad mínimamente aceptable. Dicho de otro modo, los déficits inherentes a todo sistema registral de efectos débiles son cubiertos por el mercado. Es decir, éste suele cubrir la brecha entre los efectos requeridos y los producidos en el caso de sistemas registrales de efectos débiles.

Por el contrario, los sistemas registrales de efectos fuertes (y fuertes barreras de entrada) suelen cubrir, por sí solos, las necesidades del mercado, como lo demuestra el hecho de que éste no ha generado mecanismos alternativos o

(25) También pertenecen a ese grupo de sistemas Paraguay (Código de Organización Judicial, ley 879 de 1981), Uruguay (ley 10793 del 25-10-1946 y sus modificaciones), Brasil (ley 8935 de 1994).

complementarios de seguridad jurídica inmobiliaria allí donde rigen tales sistemas (por ejemplo, en Alemania, España y Argentina)²⁶⁻²⁷⁻²⁸.

3.3. Sistemas registrales posibles desde la perspectiva del nivel de seguridad jurídica ofrecido

Puede afirmarse que existen, esencialmente, tres tipos de sistemas registrales:

a) *Aquellos que facilitan la labor de búsqueda de información, constituyéndose en instrumentos de investigación para la obtención de la información pertinente*: permiten saber si quien ofrece un derecho de propiedad (derecho que alguien pretende adquirir) es verdaderamente su titular y tiene facultades de disposición del mismo, cuál es el contenido o extensión real del derecho, etcétera²⁹. Son sistemas de efectos débiles, con barreras de entrada de perfil bajo, que no son autosuficientes para producir el nivel de seguridad (eliminación de incertidumbres) deseado y, en consecuencia, exigen que el mercado genere mecanismos complementarios para disminuir la incertidumbre a niveles tolerables (v. gr.: seguro de títulos)³⁰⁻³¹. Estos sistemas son propios del área anglosajona (*recording or private conveyancing systems*).

(26) En 1996, los Ministerios de Economía y Hacienda, de Administraciones Públicas y de Justicia de España, a instancia y con la colaboración del Banco Mundial, y el Banco Interamericano de Desarrollo Regional organizaron en Madrid un “Seminario sobre la Reforma del Estado en América Latina y el Caribe”. Al Ministerio de Justicia le correspondió todo lo relativo a la reforma de la justicia y del sistema registral (la protección de la propiedad), en ambos casos el punto de referencia fue el sistema español. En este seminario, en el que se trataron todos los temas y subtemas desarrollados en este trabajo, se recomendó la adopción de un sistema registral seguro y de bajo costo, destacándose su importancia económica.

(27) El Ministerio de Justicia español ha suscripto convenios de colaboración en materia registral con Puerto Rico, Perú, Venezuela, Chile, Argentina, Uruguay, Armenia, Bielorrusia y Rumania. Presta su ayuda en El Salvador y, través de la Unión Europea, en Nicaragua. Asimismo, mantiene contactos con la Duma de la Federación Rusa, conforme a la información que nos suministrara el 1º de abril de 1999 el Director General de los Registros y Notariado de España, Luis María Cabello de los Cobos y Mancha.

(28) Es éste el sistema más generalizado en los diversos estados de EE.UU. y se conoce bajo la denominación de *recording* (anotados, registrados). No pasa de ser un archivo de documentos, sin índices de personas o fincas, lo que dificulta la investigación a la hora de la transmisión o constitución de derechos o cargas; puede decirse que existe el principio de oponibilidad de lo no inscripto respecto del titular que inscribe su derecho, pero todo ello mediatizado por el dificultoso sistema de búsquedas y acreditaciones.

(29) El seguro cubre las pérdidas por vicios o defectos del título del transmitente que, descubiertos luego de la operación de compra mediante préstamo hipotecario, ya existían; cubre los errores, la existencia de derechos preferentes, la falta de titularidad registral, etcétera. Las aseguradoras ofrecen la posibilidad de contratar un seguro que cubra las indemnizaciones dinerarias pero nunca la titularidad dominial o del derecho. En general podemos decir que el sistema de seguro de títulos es caro, complicado y sin juridicidad. José María Chico y Ortiz, *Estudio de Derecho Hipotecario*, t. 1, Ed. Marcial Pons, Madrid, 1994, pág. 195.

(30) Sobre seguro de título, ver *Derecho Inmobiliario Registral*, de José Luis Lacruz Berdejo y Francisco de Asís Sancho Rebullida, Ed. José María Bosch, Barcelona, 1984, pág. 19.

(31) Éste es el sistema registral elegido por los EE.UU., donde se lo denomina *recording*, que es un registro de documentos basado en la inoponibilidad de lo no inscripto respecto del titular que inscribe. Al no existir el folio real, el sistema de *recording* no tiene claridad y necesaria-

b) *Aquellos que delimitan o acotan el área de investigación*: No informan a quien pretende adquirir un derecho sobre quién es el dueño de éste y demás extremos necesarios. Pero sí dan una información valiosa: que el dueño es, necesariamente, uno de los varios que el Registro publica. Son conocidos con el nombre de sistemas de mera inoponibilidad de lo no inscrito y son propios del área francoparlante (*registration of deeds systems*). En este grupo de sistemas las barreras de entrada elevan su perfil y producen una disminución de la incertidumbre mayor que los sistemas del primer grupo. Pero no en la medida necesaria, debido a que no identifican al titular, sino al grupo dentro del cual está el titular. Quien pretende adquirir el derecho necesita recurrir a uno de estos dos mecanismos complementarios de aseguramiento: a) contratar un seguro en el mercado que le cubra, al menos, el riesgo de evicción; b) acudir al orden jurisdiccional e instar un procedimiento de purga, único medio a través del cual el adquirente puede conseguir verdadera seguridad. A través del procedimiento de purga se obtiene al propietario indiscutible. Se cita a todos los titulares de derechos publicados por el Registro y se extinguen, previo pago de su valor, determinado a través de subasta pública. Por razones obvias, la profunda intervención pública en la propiedad que supone el desmesurado efecto de la purga es difícilmente tolerable en las sociedades modernas. Por ello, en los países que han adoptado estos sistemas, compañías de seguros y firmas profesionales han acabado por asumir el desempeño de la tarea. La consecuencia es que la calidad y el alcance de la seguridad obtenida por el particular depende, como es obvio, de su capacidad económica. Su costo se definirá en función de variables como la importancia del negocio a celebrar, la complejidad de la titulación y el prestigio de la firma auditora elegida³².

c) *Aquellos que, sin solución de continuidad, proporcionan de forma inmediata y autosuficiente la información deseada*: titularidad, delimitación del derecho, cargas y restricciones que lo gravan de origen negocial, judicial o derivados de actos administrativos, así como las facultades dispositivas del dueño

mente hay que buscar información. En el Registro se archivan los documentos pero cuando se produce una nueva transmisión dominial hay que hacer averiguaciones para comprobar si existen cargas y si la titulación anterior es válida y guarda concatenación con la actual. Esta investigación, que es difícil, la realizan abogados especializados en la búsqueda de datos registrales (*abstractors*), o sea, los encargados de realizar un *abstract* sobre los datos que investigan. Como a pesar de todo pueden producirse errores y aparecer derechos preferentes, el sistema se completa con un seguro cubierto por compañías de seguros especializadas. Este sistema, aparte de la complejidad y de los mayores costos que lleva consigo, no soluciona los problemas inmobiliarios, pues a lo más que puede aspirar el adquirente si pierde el inmueble comprado es a una indemnización en dinero, pero no mantiene la propiedad del inmueble, que es lo que tratan de solucionar los sistemas registrales más evolucionados. Reiteramos que los riesgos que cubre el seguro son: defectuoso examen de la titulación, las restricciones de la propiedad que habría podido descubrir si el asegurado hubiese inspeccionado el inmueble, los defectos no manifiestos al realizar el *abstract*. En definitiva, se trata de una solución supletoria que se explica por no ser adecuado el sistema. Lo que procede, tal como lo afirman algunos sectores del propio derecho americano, es la reforma profunda del propio sistema registral y no el paliativo de las compañías de seguro, pues éstas tampoco sustituyen ni pueden sustituir el objetivo de la organización del sistema registral de los EE.UU.

(32) Ídem nota 7.

(*titles registration systems*). Son sistemas que requieren altas barreras de entrada y, allí donde existen, el mercado no ha generado, porque no los necesita, mecanismos complementarios de seguridad. Son paradigmáticos los casos de Alemania, España y Argentina. Su radical efecto –el derecho publicado es el único existente (Alemania) o el único que necesita conocer quien pretende contratar (España)– lo consiguen a través del mecanismo que podemos denominar de “matriculación de derechos reales”.

La Conclusión Cuarta, de la Comisión Primera, del XII Congreso Internacional de Derecho Registral (Marrakech, 1998) ha señalado al respecto, luego de referirse a los sistemas registrales ya mencionados: “Estos sistemas son también más eficientes que los denominados sistemas de seguridad económica, representados singularmente por los sistemas alternativos de seguros de títulos, pues presentan mayores ventajas que éstos en términos de costes, fiabilidad, sencillez, accesibilidad y prevención y resolución de conflictos (...) No obstante, tal como admiten diferentes instituciones internacionales, en aquellos países que, con larga tradición jurídica, mantienen sistemas registrales propios con resultados satisfactorios no es necesaria la sustitución de tales sistemas por otros que puedan resultar ajenos a las propias tradiciones jurídicas del país en cuestión”.

La matriculación se consigue en Alemania como consecuencia directa de su sistema transmisivo civil, el cual distingue entre el negocio de transmisión del derecho y el negocio causal (meramente obligatorio), por un lado, y entre el negocio de transmisión del derecho y el de disposición del asiento, por otro, erigiendo la inscripción (publicación del derecho) en elemento integrante del proceso adquisitivo.

En España y Argentina, la matriculación no se produce como consecuencia directa del sistema civil de transmisión y adquisición de derechos, sino mediante su articulación como efecto autónomo del sistema registral. A través del siguiente ejemplo se muestra lo que pretendemos decir: A vende a B una mercancía, por cuya razón B asume la obligación de pagar un precio (negocio causal). A y B pueden convenir (negocio de incorporación) que éste último incorpore su obligación de pago a una letra de cambio (título valor). Mientras A no ponga la letra en circulación, entre A y B rige el negocio causal; pero si A endosa la letra a C, B no podrá oponer a C las excepciones que deriven del negocio causal, sino tan sólo las que deriven de la propia letra. Una vez puesta la letra en circulación, el derecho incorporado se ha independizado del negocio causal y, en este sentido, la letra deviene en título abstracto.

Supongamos ahora que A transmite a B, mediante compraventa, un derecho de propiedad sobre un inmueble, siendo A titular inscripto. B inscribe su adquisición, es decir, la adquisición de un derecho de propiedad sobre el inmueble. Mientras B no ponga el derecho en circulación, entre A y B rige el negocio causal. Pero si C pretende adquirir el derecho, únicamente necesita conocer el contenido del Registro, por cuya razón las vicisitudes extrarregistrales del negocio causal que pudieran afectar al título de adquisición del derecho por B no le son oponibles, y ello es así porque, puesto el derecho en circula-

ción, éste ha quedado matriculado (la inscripción ha producido su efecto matriculatorio) y, por ello, independizado del negocio causal. La buena fe se impone como requisito institucional (y, por tanto, como límite) del efecto inscriptorio, con la finalidad de impedir el éxito de comportamientos estratégicos y la aparición del *free rider*³³.

La matriculación impone al titular (tanto en Alemania como en España y Argentina) un costo de vigilancia de su derecho, pues si no inscribe su adquisición, puede sufrir una privación incontestada y no deseada del derecho adquirido, lo que daría lugar, por definición, a una transmisión ineficiente en el sentido económico. Una vez producida la inscripción registral, elimina la necesidad de cualquier actividad de vigilancia por parte del dueño para evitar privaciones incontestadas, pues protege al derecho.

La registración deviene así en un mecanismo de protección que ahorra costos de vigilancia al sustituir vigilancia por protección y reducir al mínimo los costos de información y, por ende, el conjunto de costos de transacción.

El mecanismo inscriptorio exige –tanto en Alemania como en España y Argentina– un sistema organizativo especial del instituto registral basado en los principios de folio real (el Registro se lleva por fincas), exclusividad específica (por cada finca, un asiento; por cada asiento, un derecho; los derechos incompatibles se excluyen y los compatibles se jerarquizan conforme a criterios –prioridad– y técnicas –tracto sucesivo– definidos) y exclusividad genérica (un solo sistema registral, lo que excluye la competencia interna entre sistemas y convierte al elegido en un monopolio del tipo del que los economistas denominan “natural”).

El folio real deviene en un elemento organizativo esencial para que el efecto inscriptorio (el derecho publicado por el Registro es el único existente –Alemania– o el único que necesita conocer quien pretende contratarlo –España y Argentina–) pueda ser generado por el sistema registral.

Como hemos dicho, en Alemania el efecto inscriptorio se produce como consecuencia directa de su sistema civil de transmisión y adquisición de derechos que, a su vez, requiere un sistema registral organizado conforme a los tres principios anteriormente expuestos. En tal sistema, cada vez que se practica un nuevo asiento, algo se crea y algo se extingue y –dado que el acto o negocio de disposición del asiento aparece independizado del de disposición del derecho y éste, a su vez, del negocio causal– el registrador, antes de practicar un nuevo asiento, exige mediante un complejo sistema de notificaciones el consentimiento de todos los posibles afectados por el nuevo asiento para que éste pueda ser redactado y autorizado.

En España y en Argentina, la inscripción se produce como efecto autónomo del sistema registral, pues el sistema civil no la erige en elemento integrante del proceso adquisitivo, al que bastan el negocio causal seguido de la entrega. Lo que significa que el Registro de la Propiedad no identifica a todos los

(33) Concepto que ha puesto de relieve el Banco Mundial, en su informe sobre *Land Registration and Titling Projects in ECA Countries*, de fecha 3 de mayo de 1996.

posibles perjudicados por la práctica de un nuevo asiento. Por ello, la garantía de legalidad del asiento se obtiene encargando al registrador su confección y responsabilizándolo de los eventuales daños indemnizables que deriven de una defectuosa confección del asiento. La atribución de dicha responsabilidad es el fundamento jurídico de la facultad concedida al registrador de calificar los títulos presentados a inscripción para comprobar si, por ser conformes a derecho, procede su asiento. Más aún, la atribución de tales responsabilidades y facultades se convierte en el principal fundamento del efecto inscriptorio.

Los registros públicos conducen a una exoneración de los costos de información para el tráfico jurídico y un gravamen para aquellos cuyos asuntos son afectados por inscripciones o publicaciones registrales inexactas pero, al mismo tiempo, a una reducción de los costos de transacción en general.

En una sociedad en la que no hubiese un Catastro Territorial ni un Registro de la Propiedad que actualizase constantemente el estado de los títulos de propiedad, introduciendo las modificaciones que en forma permanente se producen en dichos derechos, el mercado, instrumento básico de racionalidad económica, sólo podría funcionar con graves dificultades.

A pesar de todo ello, la protección de la seguridad del tráfico puede entrar en conflicto con el principio de libre consentimiento, cuestión esta suficientemente resuelta desde la perspectiva económica y jurídica, con apoyo en las necesidades de capitalización inmobiliaria.

3.4. Título y asiento

3.4.1. Planteo

Desde una perspectiva técnica, el mejor modo, probablemente el único, de conseguir la implantación de sistemas registrales que proporcionen, de forma inmediata y autosuficiente, información completa sobre titularidad dominial, delimitación del derecho, cargas que lo graven de origen negocial, judicial o derivadas de actos administrativos, así como sobre las facultades dispositivas del dueño, consiste en establecer como uno de los principios rectores del sistema el de prevalencia del asiento registral frente al título o documento en cuya virtud se practique la inscripción del correspondiente derecho real inmobiliario.

“Los sistemas de *title registration* (registro de títulos) son considerados usualmente sistemas de registros más avanzados; requieren una mayor inversión inicial para su implantación, pero proveen, en principio, de mayor seguridad al ejercicio de los derechos así como una mejor información. Generalmente implican un menor costo de transacción y fomentan, en consecuencia, un mercado inmobiliario más eficiente”³⁴.

Por el contrario, los sistemas que dan prevalencia al título frente al asiento

(34) En este sentido, pueden verse: José Antonio Domínguez Luis, *Registro de la Propiedad y Administración Pública - Servicio Público y Función Pública Registral*, Parte segunda, I, Ed. Comares, Granada, 1995; y Jesús López Medel, *Teoría del Registro de la Propiedad como Servicio Público*, Parte especial, Título segundo, capítulos primero, segundo y tercero, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, 3ª reimpresión, 1991.

(*deed registration systems*) imponen el contenido del título al del asiento, en caso de discordancia tanto entre partes como frente a terceros, salvo, frente a éstos, en cuanto a la fecha (la fecha de los derechos frente a terceros no es la del título, sino la del asiento; la importancia fiscal de este matiz no nos debe pasar inadvertida).

3.4.2. Prevalencia del título frente al asiento

En este sistema se impone el contenido del título en caso de diferir del asiento; en consecuencia, eficacia real la tienen propiamente sólo los títulos, no los asientos.

El Registro se ocupa únicamente de dar a conocer todos los actos o hechos con relevancia inmobiliaria, estando a cargo de la parte interesada la tarea de seleccionar, entre los que puedan afectar al inmueble que le interesa, los verdaderos y válidos, para así poder identificar al legítimo titular del derecho que pretende con el fin de entenderse con él.

El ordenamiento del archivo es, por esta razón, bien sencilla: basta conservar suficiente noticia de los títulos otorgados con arreglo a un criterio —el cronológico es mayoritario— que permita el fácil hallazgo de los que interesan en cada caso.

La pasión que mueve al sistema es la de inscribir; ningún título debe quedar fuera de los libros registrales. Su responsabilidad únicamente es la de presentar al tercero interesado todos aquellos que se disputan la finca o pretenden tener algún tipo de carga o gravamen sobre ella.

3.4.3. Prevalencia del asiento frente al título

En este sistema, por el contrario, es el contenido del asiento el que se impone, de ser discordante o divergente con respecto al del título que publicita. Lo fundamental es dar resueltos a los interesados dos enigmas: el concreto alcance de los derechos que recaen sobre cada una de las fincas en que se descompone el territorio nacional y la identidad de sus legítimos titulares. El que consulta el Registro se ahorra así el trabajo de escudriñar la verdad, ya que ésta es proporcionada directamente por los libros o folios reales oficiales.

El ordenamiento del archivo se hace mucho más complicado; cada finca debe atribuirse a un solo propietario, cada derecho a un único titular, porque sólo así uno y otro, en cuanto posibles transmitentes, como precedentes, ofrecerán firme apoyo a los consiguientes futuros adquirentes. La historia registral exige una identificación, lo más detallada posible, de cada una de las fincas y los derechos que alberga a fin de poder apoyar a una sola cadena de titulares que funden, frente a todos, la legitimidad del derecho de aquel que los libros o folios presentan como titular actual.

La pasión que mueve al sistema no es ahora la de inscribir a toda costa, sino la de registrar sólo lo que es verdadero y legítimo. Su responsabilidad, gravísima, es la de presentar al tercero interesado el auténtico titular dominial.

El riesgo de eventuales daños, que los titulares originarios de los derechos se ven obligados a soportar por razón de posibles inscripciones equivocadas,

obliga a extremar las cautelas a fin de asegurar su veracidad. La búsqueda de un procedimiento registral que asegure la fiabilidad de las declaraciones registrales se convierte así en un objetivo decisivo.

El problema principal, cuya solución decidirá el éxito del sistema, es de naturaleza organizativa: el legislador debe determinar a quién (jefe, encargado, director del Registro de la Propiedad) ha de atribuirse la competencia para redactar los asientos registrales y, en consecuencia, a quién ha de imputarse las responsabilidades derivadas de los daños producidos por su deficiente confección.

4. Matriculación: referencia especial a la indentificación física de inmuebles y derechos reales inmobiliarios

4.1. Introducción

Todos los sistemas registrales inmobiliarios, y de un modo muy especial los que hacen prevalecer al asiento frente al título, deben resolver varios problemas técnicos, entre los que se destaca el de la necesidad de identificar los inmuebles objeto de los derechos registrales, particularmente en el momento en que tales derechos inmobiliarios pretenden ingresar por primera vez en el sistema registral inmobiliario.

Este problema se plantea con especial intensidad en aquellos países, como los de Europa del Este y los integrantes de la antigua Unión Soviética, que se hallan en proceso de transición desde una economía estatalizada o de planificación central hacia una economía de mercado, en los que, además, existían derechos de propiedad sobre bienes inmuebles con anterioridad a la introducción del sistema de partido único y planificación central.

Antes de abordar este problema desde una perspectiva técnica es necesario realizar algunas consideraciones.

4.2. Consideraciones previas

Todas las economías de mercado se han dotado de sistemas formales para registrar las propiedades y demás derechos reales inmobiliarios con la finalidad de otorgarles seguridad, así como asegurar las inversiones y otros derechos reales públicos y privados sobre bienes inmuebles³⁵.

Tales sistemas, junto con los que permiten conocer el valor de las parcelas, sus posibles usos y otros datos relacionados con el territorio, devienen en elementos críticos para que una economía de mercado pueda funcionar eficientemente.

Los beneficios de tales sistemas, como lo han reconocido tanto el Banco Mundial como la Comisión Económica para Europa de Naciones Unidas son, esencialmente, los siguientes, a saber:

–Reducen los costos de transacción de los derechos reales inmobiliarios.

(35) De nuestro trabajo “El Registro de la Propiedad Inmueble y el medio ambiente”, *Revista del Notariado* N° 860, Colegio de Escribanos de Capital Federal, 2000.

–Incrementan la seguridad de la propiedad y demás derechos reales inmobiliarios, así como el disfrute y el ejercicio de tales derechos.

–Establecen mecanismos claros y de bajo costo para la resolución de eventuales disputas sobre los derechos reales inmobiliarios.

–Incrementan la seguridad del crédito, especialmente del crédito hipotecario.

–Aumentan el desarrollo y gestión de los mercados inmobiliarios.

–Facilitan la fiscalidad territorial.

–Facilitan la protección y el uso eficiente de la propiedad y demás derechos reales inmobiliarios.

–Facilitan la aplicación de políticas sobre el territorio.

–Facilitan el desarrollo del planeamiento urbanístico y de los planes de reordenamiento territorial, así como de las infraestructuras públicas³⁶.

–Facilitan la adopción y gestión de políticas medioambientales cada vez más importantes³⁷.

–Aumentan la producción de datos estadísticos.

Todo ello no es posible, o al menos su consecución encuentra dificultades extraordinarias, sin adecuados sistemas de información territorial.

El papel del territorio en la economía de cada nación no siempre resulta obvio, pero es siempre de una gran importancia.

Como ha puesto de manifiesto recientemente la Comisión para Europa de Naciones Unidas, sin una adecuada definición y protección de los derechos no cabe un desarrollo sostenible y los países en transición hacia economías de mercado encontrarán serias dificultades para obtener inversiones exteriores. Téngase en cuenta que alrededor del 20 % del PBI de cada nación proviene del territorio, la propiedad y la construcción.

4.3. Registro de la propiedad, catastro territorial y catastro fiscal. Referencia especial a los países en transición hacia una economía de mercado

La propiedad, la valoración y el uso del territorio, aspectos conceptualmente independientes, son interdependientes en la práctica y cada uno de esos atributos debe ser cuidadosamente gestionado, lo que exige la existencia de buenos sistemas de información territorial, a saber:

a) De la propiedad y demás derechos reales inmobiliarios para asegurar su titularidad y ejercicio.

b) De la valoración territorial para poder establecer una fiscalidad adecuada y equidad en las adquisiciones coactivas efectuadas por el Estado por razones de interés social.

(36) Ídem, nota 35.

(37) Funcionan interdependientemente el Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas de El Salvador (dependiente de la Dirección General de Registros del Ministerio de Justicia) y la División Catastro del Instituto Geográfico Nacional (dependiente del Ministerio de Obras Públicas).

c) De los usos susceptibles para poder asegurar una eficiente gestión del territorio, considerado como un recurso escaso.

Los diferentes sistemas de administración del territorio suelen cumplir estas tres funciones a través de tres instituciones diferentes, a saber:

- Registro de la Propiedad Inmueble.
- Catastro Fiscal.
- Catastro Territorial.

En algunos casos estas tres instituciones funcionan como un único sistema pero, más a menudo, tanto por razones históricas como de eficiencia, funcionan como independientes³⁸⁻³⁹.

(38) Actualmente, dos sistemas de registro de bienes inmuebles coexisten dentro de la legislación rumana, el del Código Civil Rumano de 1864 (que entró en vigencia en 1865) y la Ley de Enjuiciamiento Civil y el del Libro de Bienes Inmuebles (*Grundbuch*), regido por el decreto-ley 115/1938. Mediante la aprobación de la ley 7/1996 del Catastro y Registro de Bienes Inmuebles, se estableció un sistema único en todo el territorio, basado en el libro de bienes inmuebles. Este sistema de Registro entrará en vigor paulatinamente, a medida que se completan el catastro y los libros de bienes inmuebles en cada localidad de cada distrito. El sistema de registro de bienes inmuebles, regido por el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil, se basa en los registros de bienes inmuebles. Se trata de un “sistema personal”, que lleva un registro –a nombre de los titulares de los derechos de propiedad y de los demás derechos reales–, y también de un sistema formal, dado que la validez de la escritura no se comprueba y la inscripción de las operaciones sólo garantiza que puede oponerse a terceros. La única ventaja de este Registro reside en la sencillez de sus operaciones. Sus inconvenientes son: por un lado, la dificultad de examinar las cargas que se pueden identificar sólo a través del nombre del propietario y el acreedor. Para poder identificar al propietario es necesario examinar los registros de los últimos treinta años; para poder identificar las cargas –hipotecas y gravámenes– puede ser necesario examinar los registros de los últimos quince años. Otro inconveniente es que el Registro es incompleto, pues no se inscriben las prohibiciones para vender, interdicciones, embargos, etcétera. El sistema de Registro de Libros de Bienes Inmuebles, regido por el decreto-ley 115/1938 (*Grundbuch*), se aplica en Transilvania, Banat, y Bucovina. Con este sistema se lleva un registro real de cada inmueble inscripto en el libro de bienes inmuebles, identificado mediante un número de terreno topográfico y un número del libro de bienes inmuebles en el que se haya inscripto. El libro de bienes inmuebles incluye todos los de un propietario situados en una localidad, lo que constituye, asimismo, la teneduría de un registro personal, de forma que el libro de bienes inmuebles lleve un registro conjunto, tanto real como personal. Los libros de bienes inmuebles se establecen y numeran para cada localidad (pueblos, municipios y ciudades) y contienen todos los derechos reales y cargas de cada inmueble, así como los derechos personales relativos a un bien inmueble resultantes de las transacciones y los actos por los que dichos derechos se crean, modifican o se extinguen. La inscripción es constitutiva. Aparte de las ventajas del sistema de libros de bienes inmuebles, sus inconvenientes no se podrían eliminar; éstos se deben especialmente al hecho de que los adquirentes no inscriben sus derechos, lo que impide las inscripciones posteriores y genera procedimientos complejos y costosos. La ley 7/1996 del Catastro y Registro de Bienes Inmuebles rige un sistema de inscripción real de bienes inmuebles en cada localidad sujetos a identificación catastral e inscriptos en un libro de bienes inmuebles para cada propietario. El Registro de Bienes Inmuebles se basa en el Catastro. En el libro de bienes inmuebles se hacen constar todos los derechos reales y personales relativos a un bien inmueble que hayan resultado de transacciones legales, de forma que se establece un sistema registral integral, al igual que el del sistema de libros de bienes inmuebles regido por el decreto-ley 115/1938. En el Libro de Bienes Inmuebles se registra la descripción de los inmuebles, la inscripción de los derechos de propiedad y las cargas (gravámenes, hipotecas, etcétera). La inscripción crea sólo la posibilidad de oponerla a terceros de conformidad con el Código Civil. El sistema de registro real, regido por la ley 7/1996, tiene por objeto desarrollar las ventajas de corrección e integridad del sistema de libros de bienes inmuebles que establece el decreto-ley 115/1938 y la sencillez del procedimien-

Toda economía de mercado desarrollada tiene un Registro de la Propiedad que es esencial para su funcionamiento.

Algunos países poseen un Catastro Territorial o, en muchos casos, una notable variedad de catastros físicos, los cuales son utilizados para el planeamiento nacional o local, la zonificación del territorio y, en ocasiones, para el planeamiento y gestión de políticas medio ambientales.

Los países que han legislado con precisión la tributación de los impuestos territoriales no siempre poseen catastros fiscales.

Como hemos dicho, los catastros físicos son típicamente usados en las economías de mercado para implementar el planeamiento urbanístico, el desarrollo de infraestructuras públicas, la gestión del medio ambiente, la adopción de políticas sobre uso del territorio y el desarrollo de la política de la vivienda. No suelen estar integrados dentro de un sistema nacional de administración del territorio y a menudo están dispersos entre varias administraciones locales y autoridades nacionales o provinciales con competencia en las materias mencionadas⁴⁰.

En los países de Europa del Este, así como en los integrantes de la extinta Unión Soviética⁴¹, debido a su sistema de planificación central, desarrollaron

to del sistema de registro de bienes inmuebles regido por el Código Civil. Su eficacia deberá probarse mediante la práctica.

(39) El decreto-ley 1711 del gobierno colombiano, de 1984, estableció el intercambio obligatorio de información entre las oficinas de Registro y las oficinas de Catastro. Por esta normativa, los registradores deben enviar información relacionada con la mutación de la propiedad dentro de los diez primeros días de cada mes a las oficinas de Catastro. Por su parte, éstas últimas informan la asignación de los números catastrales correspondientes a los predios que generan una nueva ficha predial y envían el plano respectivo del inmueble cuando este exista. Determinó, asimismo, que haya tres oficinas de registro en Bogotá y dos en Medellín, para descongestionar y agilizar los trámites. Eduardo Caicedo Escobar, *Derecho Inmobiliario Registral*, Ed. Temis, Bogotá, 1997, págs.187-188.

(40) La ley de principios fundamentales de la legislación civil soviética, del 8 de diciembre de 1961, recogiendo ideas de la constitución soviética de 1936, admitió la propiedad privada de la vivienda-habitación, de los productos de trabajo y de los bienes de consumo. A partir del año 1981, se acepta la posibilidad de una segunda vivienda (la “dacha”); al lado de estas propiedades están las colectivas, conocidas con el nombre de “koljoses”, comunas o comunidades agrarias. Anteriormente, el Código Civil de 1922, en su artículo 52, se refirió a la propiedad privada, que se admite no respecto a los medios de producción pero sí en relación con los frutos del trabajo, con el consumo. Se excluye la propiedad del suelo, configurando a la propiedad como un derecho limitado por su función social. En 1964 se dan una serie de normas sobre superficie de las viviendas. La propiedad privada de la vivienda exige como requisito que no ha de ser superior a 60 metros cuadrados habitables en sentido estricto, es decir, aparte de otras habitaciones de servicio. En las Repúblicas del Báltico, es decir, en Estonia, Letonia, Lituania y Moldavia, se admiten superficies de hasta un total de 160 metros cuadrados y como superficie habitable, un máximo de 90 metros cuadrados.

(41) Las características del sistema soviético influyeron en los regímenes registrales de los países del Este europeo y también en Cuba, China, Corea del Norte, Vietnam y Camboya. Destacamos las más salientes: a) Dos clases de registros. Por una parte el Registro de la Propiedad y por otra los registros que llevan los notarios. En cuanto al Registro de la Propiedad, tuvo una organización administrativa peculiar, que era llevada por el “Soviet de diputados locales”, un órgano colegiado compuesto por direcciones y secciones. Una de estas secciones era la Oficina Técnica del Registro, encargada del nacimiento de la propiedad privada y de la publicidad de ésta, de la registración de las hipotecas (reguladas por el artículo 90 del Código Civil de 1922)

en el pasado inventarios físicos extremadamente detallados, pero tales bases de datos suelen estar distribuidas o dispersas entre diversas agencias administrativas, entre las que hay un escaso nivel de coordinación; no hay tampoco identificadores comunes para las parcelas⁴²⁻⁴³.

Además, la información contenida en tales bases de datos, relevante sin duda en una economía centralizada, no lo es, sin embargo, en la misma medida, en una economía de mercado.

Los catastros fiscales (en ocasiones concebidos como una función más del Catastro Físico o Territorial) se encuentran más desarrollados técnicamente en países con tradición fiscal sobre la propiedad y demás derechos reales inmobiliarios.

Aunque tales catastros son, con frecuencia, fuertemente apetecidos por las administraciones públicas, debido a que suelen autofinanciarse y, además, posibilitar ingresos fiscales adicionales, el Banco Mundial ha recomendado a los países de la CEI⁴⁴ que desarrollen, en primer lugar, un Registro de la Propiedad

y de la transferencia de la propiedad. La inscripción era constitutiva, con una nota importante de “integridad del Registro”, en el sentido de que toda la propiedad privada estaba incluida en él. En la antigua URSS, hasta su disolución, no existía el Registro Mercantil. En el Código Civil de 1922 se regulaba la sociedad comercial y se admitía la figura del comerciante. Sin embargo, en 1928, esta cuestión se llevó al Código Penal, de modo que el ejercicio del comercio por cuenta propia era causa de cárcel. En los restantes países del Este, se apunta una diferencia en este aspecto con el sistema de la ex Unión Soviética, pues el Registro Mercantil nunca desapareció de la legislación de dichos países. Recién en 1986, la Unión Soviética, por ley de Octubre de 1986, que entró en vigencia en mayo de 1987, permitió la actividad privada individual, exigiéndose como requisito la declaración e inscripción en el Registro, resurgiendo así el Registro Mercantil. Por ley del 8 de junio de 1987, se obligó a registrarse a las empresas mixtas; también la ley de Actividades o de Organización Empresarial Estatal previó la publicidad registral necesaria de tales empresas. José María García García, *Derecho Inmobiliario Registral o Hipotecario*, t. 1, Ed. Civitas, Madrid, 1988, págs. 413 y ss.

(42) El sistema inmobiliario de China está sujeto a modificaciones que parten de las reformas constitucionales, en las cuales se asegura el derecho a la propiedad privada; las reformas están siendo analizadas por el Congreso Nacional del Pueblo y constituirán una puesta en marcha de las decisiones adoptadas previamente por el Congreso del Partido Comunista. Estas enmiendas, las primeras a la Constitución de 1982, fueron redactadas por el Comité Central del Partido Comunista, y giradas al Congreso, para ser aprobadas por la Legislatura en su sesión anual de dos semanas a partir del 5 de marzo de 1999, según anunció la televisión estatal y la agencia oficial de noticias Xinhua, de Beijing, el 5 de febrero de 1999. Los analistas políticos del Banco Mundial expresaron que esta reforma no significa un cambio político sustancial e interpretaron el anuncio como un gesto del gobierno chino hacia el exterior, reafirmando su compromiso con las reformas orientadas al mercado. Entre las enmiendas más significativas se destaca, según el análisis del Banco Mundial, que el preámbulo de la Constitución mencionará explícitamente: “el objetivo de desarrollar una economía socialista de mercado”; sin embargo, también se insistirá en que China “continuará siendo un país socialista por un largo período” y que “la propiedad pública es dominante”. Del informe del Banco Mundial, “Países en transición hacia una economía de mercado”, publicado en el diario ABC de Madrid, el 21 de febrero de 1999. También de “Informe Económico”, noviembre de 1998, Estudio Setti y Asociados, en Indicadores Económicos, Departamento de Economía, Facultad de Ciencias Económicas, Universidad Nacional del Nordeste, diciembre de 1998.

(43) Comunidad Económica Internacional.

(44) También señala el Banco Mundial: “Los países en transición deben hacer frente a un desafío especial, no están cambiando sólo las funciones, como consecuencia de la adopción de sis-

y, una vez establecido y consolidado éste, así como un adecuado sistema de derechos reales, plasmado en una ley, desarrollen ulteriormente un Catastro Fiscal.

Ello es así porque, como afirma la Comisión Económica para Europa de Naciones Unidas, todo sistema de administración del territorio debe incluir, necesariamente, alguna forma de Registro de la Propiedad.

El Registro de la Propiedad puede ser definido como un sistema para almacenar, al menos publicar y, deseablemente, garantizar la certeza, veracidad y legalidad de la información publicada sobre la propiedad y demás derechos reales sobre bienes inmuebles.

Un adecuado sistema registral ha de ser capaz de prestar simultáneamente las funciones de publicidad y de garantía, lo que sólo es posible en aquellos sistemas que dan prevalencia al asiento frente al título, al menos frente a terceros.

Su función consiste en proveer de fundamentos ciertos y seguros a la adquisición, disfrute y disposición de la propiedad y demás derechos reales sobre los bienes inmuebles, a través de lo cual se proporciona orden y estabilidad a la sociedad mediante la creación de seguridad, no solamente para los propietarios sino también para los inversores y prestamistas, tanto nacionales como internacionales, para compradores y vendedores y para las políticas gubernamentales.

Aunque los sistemas registrales inmobiliarios van primariamente dirigidos a la protección del sistema de derechos reales, sirven también de instrumento a la política territorial y suministran mecanismos necesarios para el desarrollo económico.

En efecto, de acuerdo con las conclusiones del Banco Mundial, podemos afirmar que, para cualquier país, los costos por no establecer un adecuado sistema registral inmobiliario son los siguientes, a saber:

1) Bajo nivel de confianza de los inversores y, en consecuencia, bajos niveles de inversión privada.

2) Escasa seguridad en el ejercicio de los derechos, lo que determina que los mercados de compraventa y alquiler sean ineficientes, así como un uso ineficiente de la propiedad inmobiliaria.

3) Escaso desarrollo del sector crediticio, especialmente del hipotecario, lo que produce un desequilibrio entre el activo fijo y el activo líquido en el entorno empresarial.

Todos estos factores constreñirán el crecimiento económico, hasta tal punto que el Banco Mundial considera, con relación a los países en proceso de transición, que “la registración y la certificación sobre la propiedad y demás derechos reales inmobiliarios son componentes críticos para la privatización”.

Textualmente, afirma que “sin una clara registración de la propiedad la pri-

temas basados en el mercado; también se están transformando las capacidades. Algunos países en transición conservan capacidades en forma de personal calificado y equipo utilizable, pero no están debidamente organizados para el desempeño de sus nuevas funciones”. Del informe del Banco Mundial, ob. cit., pág. 15.

vativación del territorio y su reforma no es posible establecer una economía de mercado, ya que éste deviene informal y no transparente²⁹⁴⁵.

Por ello, el Banco Mundial considera que el establecimiento de sistemas registrales inmobiliarios es una prioridad absoluta, al constituirse en requisito para:

1) Protección de los derechos de propiedad inmobiliarios, incrementando así la confianza de los inversores privados.

2) Transparencia de la propiedad, reducción de costos de transacción e incremento de la eficiencia de los mercados inmobiliarios.

3) Establecimiento de mercados sobre la propiedad y demás derechos reales inmobiliarios.

4) Desarrollo de mercados secundarios (ej.: mercados de alquileres), incrementando la eficiencia en el uso de la propiedad inmobiliaria.

5) Hipotecabilidad de las parcelas y, a través de ellas, recapitalización para el establecimiento de nuevas explotaciones e incremento de su productividad.

6) Establecimiento de una base territorial para la adopción de un sistema fiscal.

4.4. Primera inscripción de bienes inmuebles

Partiendo de las consideraciones anteriores, resulta claro que lo urgente es el establecimiento de un sistema registral inmobiliario que debe estar preferentemente entre los que pertenecen al grupo de *titles registration systems* (sistemas de registros de títulos) y, por tanto, dan preferencia al asiento frente al título y que lo ideal para ello sería que hubiese previamente un Catastro Físico técnicamente desarrollado, aunque su ausencia no debe ser impedimento para la adopción de un sistema registral.

La anterior afirmación es fundamental para poder abordar adecuadamente las cuestiones técnico-jurídicas relativas a la matriculación de fincas no inscriptas.

En aquellos casos en los que existen catastros físicos técnicamente desarrollados, la descripción registral de la finca debe basarse en su descripción catastral o, dicho de otro modo, la delimitación física de la finca en el Registro debe ser la catastral, bien reproduciéndola o bien remitiéndose a ella.

En estos casos, los problemas que pueden plantearse, en lo referente a la matriculación registral, no deben referirse primordialmente a la delimitación física de la finca sino, sobre todo, a la titularidad o titularidades recayentes sobre ella.

Para que el sistema pueda funcionar correctamente es necesario que haya un identificador parcelario o único número de referencia parcelaria, común para Catastro Físico y Registro de la Propiedad, que actúe como vínculo o enlace entre la parcela en sí misma o físicamente considerada y el historial regis-

(45) Tomamos como ejemplo a la organización registral toda, que se está reestructurando desde el año 1995, de la República de El Salvador.

tral de los derechos recaentes sobre ella, historial que se inicia, precisamente, con la matriculación.

Una vez producida ésta, y practicada, en consecuencia, la primera inscripción de las titularidades recaentes sobre la finca matriculada, el Registro debe remitir por procedimientos rápidos y seguros la información sobre su titularidad al Catastro Físico o Fiscal correspondiente o a ambos, lo cual depende de la estructura organizativa y necesidades de cada país.

Un problema distinto se plantea con la identificación registral de la finca cuando se carece, con relación a todo o parte del territorio, de datos catastrales suficientes para acreditar la existencia o la completa descripción de la finca, en cuyo caso, ni el Catastro Físico ni el Fiscal pueden servir de apoyo para la matriculación registral.

En estos casos es necesario que la descripción física de la finca sea realizada por un técnico competente en la materia, reconocido oficialmente como tal según las normas de cada país (agrimensor, ingeniero o arquitecto).

Desde una perspectiva jurídica, reviste especial trascendencia la determinación de las calificaciones que deben poseer tales técnicos y de las responsabilidades que puedan contraer por errores de medición. La asignación de responsabilidades individuales decrece el riesgo de comportamientos profesionales negligentes y, en consecuencia, disminuye o elimina la necesidad de introducir sistemas de comprobación del trabajo realizado por los técnicos, que suelen ser caros, innecesarios y, además, suelen requerir una gran inversión en tiempo.

En estos casos, la delimitación física de la finca es también una cuestión jurídica, puesto que tal delimitación lo es al mismo tiempo del objeto del derecho real.

Así, cuando se dispone de catastros físicos técnicamente desarrollados la problemática planteada por la matriculación registral puede y suele quedar reducida a la determinación oficial del verdadero titular, mientras que en los casos que contemplamos se extiende también a la delimitación del objeto sobre el que se proyectan las titularidades inmobiliarias.

Puede contemplarse, finalmente, un último grupo de casos en los que, por diferentes circunstancias (históricas, de política en general, de política económica, etc.), resulte no sólo necesario sino también urgente el establecimiento de un sistema registral, aun cuando sea precario⁴⁶, careciéndose al mismo tiempo de un sistema de bases de datos catastrales, sea en su vertiente física o fiscal o en ambas simultáneamente. Bajo tales condiciones la matriculación registral presenta, evidentemente, mayores problemas.

Lo ideal en estos casos sería seguir, en cuanto a la delimitación física de la finca, el procedimiento señalado anteriormente pero si, por las razones expuestas, ello no fuera posible, pueden admitirse procedimientos matriculadores fundamentados en la acreditación de la pacífica posesión durante un cier-

(46) Es el caso de la ex URSS.

to período y en el título correspondiente a la última adquisición de la propiedad del inmueble.

Desde una perspectiva general, podemos afirmar que la matriculación registral es el primer paso para que un derecho de propiedad inmobiliario sea oficialmente reconocido como tal, de un modo singular en aquellos sistemas registrales que para conseguir su finalidad fundamental (dotar de seguridad a las transacciones inmobiliarias y convertir la propiedad sobre el territorio –recurso escaso– en soporte apto para el crédito) utilizan la técnica de dar prevalencia al asiento frente al título.

Bajo este aspecto, puede afirmarse que equivale a una suerte de adjudicación, no en el sentido de que altere los derechos reales inmobiliarios existentes o cree o deba crear nuevas titularidades u objetos de derechos, pues, por el contrario, se limita a determinar cuáles son los derechos existentes, quién pretende ejercerlos y con qué limitaciones y quién es su titular, sino en el sentido de que se impone a la comunidad entera un determinado estado jurídico real inmobiliario, lo cual es fundamental para el desarrollo del crédito territorial.

En efecto, si B compra a A un inmueble y ambos cumplen con todas sus obligaciones contractuales, B adquiere la propiedad del inmueble respecto de A, lo que significa que A nada podrá reclamar a B, pero nadie le garantiza a B que no pueda sufrir reclamos por cualquier otro miembro de la comunidad, lo cual hace que el prestamista no considere tal propiedad como suficientemente segura como garantía de su inversión crediticia. Para garantizar a B y, por tanto, al prestamista que la propiedad de B es suficientemente segura, esto es, que ningún miembro de la comunidad podrá discutirla, es necesario que se arbitre un sistema en virtud del cual la adquisición de B se imponga frente a todos, lo que sólo puede conseguirse mediante sistemas registrales que impongan la prevalencia del asiento frente al título. A partir de ese momento la propiedad inmobiliaria sirve de garantía al crédito, y su solidez contribuye a moderar el tipo de interés.

Por ello, la matriculación registral supone un cambio cualitativo o el inicio de un cambio cualitativo respecto de la situación jurídico-real inmobiliaria extrarregistral preexistente. Ello exige que el procedimiento matriculador sea, de acuerdo con las circunstancias, necesidades y objetivos de cada país, lo más riguroso posible, al tiempo que ágil y de costo moderado.

Sin duda alguna, los profesionales jurídicos públicos o privados encargados del Registro son personas idóneas para dirigir el procedimiento de matriculación registral, por lo que es recomendable que las diferentes legislaciones nacionales les otorguen las necesarias potestades públicas al respecto.

Los procedimientos de matriculación registral deben sujetarse además a los principios de publicidad genérica, publicidad específica (especialmente la referente a colindantes y posibles interesados individualmente determinables) y transparencia.

En este punto, conviene detenernos un momento para hacer referencia, si quiera sea someramente, a la problemática específica que se les puede plantear a algunos países en transición hacia una economía de mercado como conse-

cuencia del hecho de que, previamente al establecimiento de un sistema económico planificado centralmente, fueron confiscados por el Estado —a veces masivamente— a sus antiguos propietarios derechos reales inmobiliarios que quizás deban ser restituidos, y una vez operada la restitución, en los casos en que ésta sea posible, sus titulares deseen que sus derechos ingresen en el sistema jurídico registral inmobiliario que se haya adoptado o pretenda adoptarse⁴⁷.

En estos casos, los procedimientos de matriculación registral probablemente deban extremar sus cautelas, incrementando la publicidad, estableciendo sistemas de notificación a ocupantes y otras partes interesadas y examinando con extremado rigor los títulos previos, antes de decidir sobre la matriculación de los viejos derechos restituidos. A pesar de ello, en muchas ocasiones, la restitución de los derechos a sus antiguos propietarios no será posible, aunque resulten suficientemente acreditados, en cuyo caso cada Estado deberá decidir si procede o no la adopción de algún sistema de compensación económica.

En cualquier caso, cuando el Estado inicie el proceso de trasvase de propiedades inmobiliarias públicas al sector privado, es altamente recomendable que siga procedimientos formales de adjudicación y delimitación de fincas con la finalidad de facilitar su ingreso en el sistema registral.

4.5. Consideraciones finales. Referencia especial a los países en transición hacia una economía mercado

Como hemos dicho repetidamente y como afirman tanto el Banco Mundial como la Comisión Económica para Europa de Naciones Unidas, el establecimiento de un sistema registral inmobiliario es un requisito indispensable para el funcionamiento de una economía de mercado, por cuya razón su implantación es una prioridad absoluta para los países en transición. Como sabemos, su finalidad fundamental consiste en dotar de seguridad, agilidad y certeza a las transacciones inmobiliarias y convertir la propiedad inmobiliaria en un instrumento apto para servir de garantía al crédito, porque, evidentemente, no se presta bajo palabra de honor sino bajo garantía.

Para cumplir esta finalidad lo ideal sería que el sistema registral se adaptara a los tres principios siguientes, a saber:

1) *The mirror principle (o principio del espejo)*. Es decir, el sistema registral debe reflejar fielmente los derechos de propiedad inmobiliarios, incluidas, si es posible, sus limitaciones.

2) *The curtain principle (o principio del telón)*. De acuerdo con este principio, debe bastar la consulta de las inscripciones registrales vigentes para conocer la titularidad y cargas que afectan a los inmuebles sin que sea necesario el

(47) Auspiciado por la Comisión de Naciones Unidas para Europa, en 1996 surgió el *Meeting of Officials on Land Administration*, M. O. L. A. (Encuentro de Expertos en cuestiones referidas a la Administración de la Propiedad Inmobiliaria, también llamado “Reunión de Funcionarios Responsables de la Administración de Bienes Inmuebles”).

examen de todas las posibles cadenas de títulos previos (prevalencia del título frente al asiento).

3) *The insurance principle (o principio del aseguramiento)*. Según este principio, el Registro de la Propiedad no sólo debe publicar sino que también debe garantizar la certeza y legalidad de lo publicado.

No obstante, ello debe ser contemplado más como un objetivo que como una condición necesaria para el establecimiento de un sistema registral, pues cada país debe partir del estado de cosas existentes.

Lo verdaderamente importante es que el público en general vaya adquiriendo progresivamente confianza en la honestidad, seriedad y eficiencia del sistema, el cual debe ser mejorado constantemente al ritmo que las circunstancias técnicas, económicas y políticas lo vayan posibilitando y exigiendo.

Esta misma idea debe ser aplicada a los procedimientos matriculadores que, sin duda alguna, es necesario que revistan las mayores garantías posibles.

En este caso, lo importante es que exista, desde el principio y desde una perspectiva jurídica, una clara correlación entre el nivel del rigor exigido para la matriculación y la intensidad de efectos asignada al sistema registral, la cual puede ser incrementada paulatinamente a medida que va progresando en forma pacífica el historial registral de las fincas matriculadas.

No debe olvidarse que son los propios individuos afectados (compradores y vendedores; inversores y prestamistas) los principales interesados en una adecuada definición, identificación y protección de sus derechos reales inmobiliarios. Basta para ello con que la fiscalidad territorial no haga irracional tal comportamiento del público.

4.6. Los avances realizados y las recomendaciones actuales dadas por los expertos para el establecimiento de una adecuada registración inmobiliaria

Los expertos en administración de la propiedad inmobiliaria (M. O. L. A.) constituyen un foro de estudio y consideración, en sentido amplio, de todo lo referido a la “administración de la propiedad inmobiliaria”, entendiéndose por tal los procedimientos de recepción y difusión de información sobre la propiedad, el valor y el uso de la propiedad inmueble, incluidos los procedimientos de determinación de derechos, su inscripción y su publicidad, de descripción y, en general, todo lo referido a la información de inmuebles en el mercado de propiedad y crédito. Su principal objetivo consiste en ser un lugar de encuentro y asesoramiento de los funcionarios de las instituciones públicas de los países miembros de la Comunidad Económica Europea responsables de la administración de bienes inmuebles⁴⁸.

La comisión de expertos preparó las directivas para la administración de bienes inmuebles presentadas en la Conferencia HABITAT II de la organización de las Naciones Unidas, celebrada en Estambul en 1996.

En ese año apareció el documento de la Comisión de Naciones Unidas pa-

(48) Centro Internacional de Derecho Registral, con sede en Madrid.

ra Europa, *Land Administration Guidelines*, con especial referencia a los países en transición. Se trataba, desde la Comisión M. O. L. A., de proporcionar puntos básicos de referencia sobre la necesidad de adecuar sistemas válidos de registro de la propiedad y derechos reales como medio para potenciar una propiedad inmueble segura, con todas las ventajas que ello implicaba. El documento tiene especialmente en cuenta la transición política y económica que se estaba llevando a cabo en los países del Este y de él se derivan finalidades en el establecimiento de un adecuado sistema de “administración de la propiedad inmobiliaria”, entre cuyos objetivos centrales destacamos:

- Garantía de la propiedad para el crédito.
 - Apoyo para la determinación fiscal de los valores de la propiedad inmueble.
 - Proporcionar datos sobre el comportamiento de la propiedad y el mercado inmobiliario.
 - Documentar y fijar la estructura de los usos de la tierra y sus posibles restricciones.
 - Controlar el impacto ambiental de los proyectos de desarrollo.
 - Facilitar la reforma de la tierra.
 - Apoyar el establecimiento de un sistema de administración de la propiedad inmobiliaria.
 - Recuperar los costos del propio sistema.
- Asimismo, en dicho documento se señala que un buen sistema debería:
- Garantizar la propiedad y asegurar la posesión.
 - Apoyar el sistema impositivo.
 - Proporcionar seguridad al crédito.
 - Desarrollar mercados.
 - Proteger las propiedades del Estado.
 - Reducir conflictos de propiedad.
 - Facilitar la reforma de la propiedad.
 - Mejorar el planeamiento y las estructuras de desarrollo.
 - Apoyar la gestión medioambiental.
 - Proporcionar datos estadísticos.

El documento se refería al marco legal de la cuestión, a la planificación de los usos de la tierra, a las cuestiones técnicas y procedimientos para el establecimiento de un sistema registral, descartaba un sistema de “registro de derechos” frente al de “archivo de documentos”, recomendaba la máxima conexión o integración con las bases físicas (Catastro) y concluía con las siguientes recomendaciones:

- Determinar las necesidades del Estado y de los particulares.
- Crear nuevas estructuras administrativas para que el Estado pueda responder a las necesidades del mercado.
- Preparar una nueva legislación que cubra la administración e información de la propiedad.
- Reflejar las bases físicas.
- Asegurar la identificación de los linderos.

–Proporcionar acceso a los datos del sistema.

–Hacer público cómo funciona el sistema y qué beneficios produce.

El documento fue tenido especialmente en cuenta como punto de partida en la reciente conferencia sobre registros de la propiedad inmobiliaria organizada en Viena por el Banco Mundial, en la que se trató precisamente, entre otras cuestiones, la necesaria armonización de las actividades que pudiera emprender en este campo el Banco Mundial con las que venía desarrollando el M. O. L. A., actividades pioneras y prácticamente únicas a nivel de organización internacional en este campo.

El M. O. L. A. produjo también el “Inventario Europeo sobre Administración de la Tierra”, procurando dar una visión general de cómo funcionaban en los distintos países europeos los sistemas de registro e información sobre las situaciones físicas y jurídicas de la propiedad inmobiliaria.

Este organismo, que comenzó tratando cuestiones catastrales, evolucionó rápidamente hacia el estudio institucional y jurídico de las cuestiones del Registro de la Propiedad Inmueble.

Desde hace ya tiempo, el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España y el CINDER⁴⁹ participan en sus reuniones de trabajo.

El M. O. L. A. es dirigido por un Comité Directivo bienal, recientemente renovado, compuesto hoy por representantes de Albania, Austria, Grecia, Chequia, Dinamarca, Alemania, Hungría, Letonia, Holanda, Noruega, Polonia, Rusia, Eslovenia, España y Reino Unido.

La organización del trabajo de M. O. L. A. se estructura en un plan bienal que concluye con un encuentro general de expertos en propiedad y registros de la propiedad inmueble, en tanto que, anualmente, tienen lugar dos reuniones del Comité Directivo y dos *workshops*⁵⁰ o reuniones sobre temas monográficos.

El último encuentro general se llevó a cabo en Varsovia y asistieron a él 70 expertos.

Para el bienio 1998-1999 fueron aprobadas por el Comité Directivo las siguientes líneas generales de actuación:

–Organizar como media dos *workshops* anuales en colaboración con la UE⁵¹ y el Banco Mundial, con atención especial a los países en transición.

–Establecer vías de financiación para misiones cortas, publicaciones, asistencia a países en transición, etcétera.

–Informar a las administraciones de los países miembros de la Comisión de Naciones Unidas para Europa de las actividades desarrolladas.

–Organizar para fines de 1999 el “Tercer Encuentro de Expertos en administración de la Propiedad Inmobiliaria”.

(49) Talleres.

(50) Unión Europea.

(51) La página CEE de Internet, en la dirección siguiente: <http://www.unece.org> (bajo el título Asentamientos Humanos o Actividades Operativas), ofrece información sobre las actividades de la Reunión de Funcionarios Responsables de la Administración de Bienes Inmuebles).

La reunión de M. O. L. A. se llevará a cabo en noviembre de 2000, en Grecia, y sus conclusiones serán objeto de comentarios posteriores.

Como proyectos concretos están llevándose o van a llevarse a cabo en los países miembros los siguientes:

–Preparar y publicar un documento que ilustre las ventajas de contar con un buen Registro para la economía del país y el mercado en general.

–Preparar un documento que muestre la situación sobre la propiedad inmobiliaria, su transmisión y las posibles restricciones que la afecten en los países de la Comisión de Naciones Unidas para Europa.

–Preparar un documento sobre características de las legislaciones sobre publicidad y registros de derechos en dicho entorno. Los representantes del Reino Unido, Polonia, y España fueron encargados de ello.

–Preparar un inventario de las instituciones que a nivel estatal se encargan de estos temas con carácter general.

–Mantener al día el “inventario” que antes se citó.

–Fortalecer las relaciones de cooperación con otras entidades, destacando Banco Mundial, CINDER y Unión Europea (Phare y Tacis).

La creciente preocupación internacional por establecer sistemas de registros inmobiliarios seguros y válidos se pone de manifiesto con las iniciativas tomadas por el Banco Mundial y la celebración bajo su auspicio, en abril de 1998, de la “Conferencia sobre Registros Inmobiliarios” en Viena, y son especialmente significativos los pasos dados ya en el seno de M. O. L. A. En los trabajos de éste se destaca la progresiva importancia de los aspectos jurídicos, puesta de manifiesto por la organización ante el propio Banco Mundial en la conferencia indicada. La configuración y la publicidad de los derechos constituyen, sin duda, la parte más compleja de las cuestiones referidas a la administración de la propiedad inmobiliaria. Ello ha dado como resultado una importancia cada vez mayor de los aspectos institucionales y jurídicos en los trabajos de M. O. L. A.

En la quincuagésima novena sesión de septiembre de 1998, el Comité de Asentamientos Humanos de la Comunidad Económica Europea de la Organización de las Naciones Unidas aprobó una declaración sobre las ventajas económicas y sociales de una correcta administración de los bienes inmuebles, cuyos puntos más relevantes transcribimos más abajo en una apretada síntesis⁵².

En lo relativo a la legislación relativa al Registro de bienes inmuebles, son éstas las recomendaciones para el legislador:

–Definir los regímenes de propiedad legales.

–Distinguir entre propiedad inmobiliaria y propiedad mobiliaria (bienes inmuebles y bienes muebles).

–Establecer una distinción entre propiedad, posesión y usufructo de las tierras.

(52) *Boletín del Colegio de Registradores de España* Nº 50, editado por el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, 1999, pág. 2299.

–Precisar cuáles son los derechos de nivel inferior al derecho de propiedad (hipoteca, etc.) que se pueden inscribir en el Registro de la Propiedad.

–Definir cómo pueden evolucionar los derechos.

–Crear, dentro del sector público, un servicio responsable del registro de los bienes inmuebles, independiente, autofinanciado y dotado de poderes específicos.

–Poner en práctica sistemas administrativos para el registro de las transmisiones de derechos de la propiedad y de las hipotecas.

–Prever, para la constitución de hipotecas y los embargos, procedimientos rápidos y sencillos.

–Coordinar las leyes relativas a la planificación urbana, el uso de los suelos, y las inscripción de datos en el Registro de la Propiedad.

–Hacer lo necesario para que los derechos inscritos estén garantizados por el Estado.

–Definir con claridad las responsabilidades y los poderes de las autoridades ministeriales.

–Especificar las funciones administrativas de los organismos responsables, a escala nacional, de la elaboración de los mapas, la tasación de bienes inmuebles y el uso de los suelos.

La declaración pone especial énfasis en que, cualquiera sea el enfoque correcto, para gestionar en forma eficaz los bienes inmuebles, llevar a cabo una reforma territorial útil y contar con un mercado inmobiliario que funcione correctamente, es preciso poder disponer de datos inmobiliarios extraídos de mapas nacionales que cumplan normas precisas en materia de exactitud⁵³ y destaca también la autofinanciación del sistema de registro.

5. La primera inscripción en los registros de bienes muebles

5.1. Introducción

La riqueza no radica en los bienes inmuebles o raíces de un modo directo ni exclusivo, ni tampoco principal. Por el contrario, la rentabilidad de un inmueble está en función directa de sus posibilidades de movilización.

El ingenio humano, por otro lado, ha producido bienes muebles de un extraordinario valor derivado de su utilidad económica y social. Piénsese en los vehículos automóviles, buques y embarcaciones de diferente especie, aeronaves, tanto atmosféricas como espaciales, ferrocarriles de todo tipo, que permiten el desplazamiento de personas y mercancías a lugares antaño lejanos en períodos cada vez más breves, lo que ha contribuido de manera sustancial al desarrollo económico y al intercambio humano.

(53) El Registro de Personas Jurídicas, el Registro Mercantil y el Registro de Sociedades tuvieron su origen remoto y aun próximo en las “matrículas” de comerciantes. Desaparecido el recelo antigremial que ocasionó su censura en los modernos Códigos de Comercio (en muchos países unificado con el Código Civil), la “matriculación” (registración o inscripción) de estas entidades, que tanta resonancia histórica tienen, es reveladora de su importancia económica y social.

El genio artístico humano ha ido produciendo a lo largo de la historia objetos muebles artísticos de singular perfección, belleza y originalidad y, por tanto, sumamente valiosos, que han constituido y constituyen piezas esenciales de la civilización humana. Piénsese en cuadros y esculturas de diferentes épocas y lugares que están en la mente de todos y que no son más que un ejemplo de una inmensa cantidad de objetos muebles valiosos.

Por otro lado, el desarrollo de las técnicas industriales ha producido igualmente máquinas y herramientas que, desde hace tan sólo unas décadas, han incrementado hasta límites inconcebibles la capacidad productiva y la productividad misma de los centros industriales. Entre tales técnicas deben ser destacadas de un modo singular las referentes a los procesos de robotización y computarización de la producción industrial, los cuales permiten el abastecimiento de mercados cada vez más extensos y en constante proceso de crecimiento a precios cada vez menores, pues los costos fijos de producción repercuten sobre la cantidad de unidades producidas.

En el ámbito de los servicios el progreso de la industria electrónica ha producido resultados no menos espectaculares. Instrumentos como las computadoras, el fax, las impresoras, el cable óptico, los satélites, etc., han posibilitado un extraordinario incremento en la cantidad y calidad de los servicios susceptibles de ser prestados y producido cambios cualitativos a los que el derecho ha tenido y tiene que dar respuesta.

Las leyes han generado, asimismo, tecnología jurídica imprescindible para y exigida por el desarrollo económico y social. Instituciones como la letra de cambio, la sociedad anónima, la sociedad de responsabilidad limitada, los *warrants*, las facturas conformadas, los títulos representativos de deuda pública en sus diversas manifestaciones, las diferentes formas de bonos, cédulas o participaciones hipotecarias, tan importantes para el desarrollo del mercado hipotecario primario, la hipoteca de buques o aeronaves, la prenda sin desplazamiento de posesión, los sistemas de garantía del pago de bienes muebles duraderos y de consumo masivo adquiridos a plazos y las diferentes formas de valores mobiliarios han contribuido de modo decisivo al proceso de acumulación de capital y desarrollo del crédito, palancas imprescindibles de toda economía de mercado desarrollada.

Todo ello pone de manifiesto que los bienes muebles, por sí mismos o por lo que representan, y los derechos que incorporan (valores mobiliarios) son componentes fundamentales de la riqueza tanto individual como colectiva e instrumentos imprescindibles para el desarrollo económico y social.

Los bienes –entendida la expresión en su sentido jurídico–, sean muebles o inmuebles, sólo son valiosos si son susceptibles de movilización; así, es evidente la necesidad o, si se prefiere, la conveniencia de introducir mecanismos jurídicos para dotar de seguridad y certeza a las operaciones de intercambio que tengan por objeto los derechos sobre bienes muebles, sin perjuicio de su agilidad, así como la conveniencia de introducir mecanismos que permitan que tales bienes puedan servir de garantía de operaciones crediticias, lo que contribuye extraordinariamente al desarrollo de dicho sector, disminuye los cos-

tos de información y, por ende, de transacción y, en consecuencia, contribuye decisivamente al desarrollo económico en el contexto de una economía de mercado.

Y es aquí donde nuevamente la técnica registral puede prestar, y de hecho presta, un extraordinario servicio en muchos países o, si se prefiere, se revela de una extraordinaria utilidad.

5.2. Autoidentificación y heteroidentificación

Para ello es necesario que los bienes muebles sean registrables, y para que sean registrables es necesario que sean susceptibles de identificación individual.

Puede afirmarse que esta característica –la identificabilidad individual– constituye hoy la verdadera distinción entre las diferentes categorías de bienes, en sustitución de la clásica distinción entre bienes muebles e inmuebles, precisamente porque es la que determina la posibilidad de acceso o no al sistema registral con todas sus consecuencias.

Las técnicas de identificación de los bienes muebles en sentido jurídico –esto es, en tanto y en cuanto objetos de derechos– persiguen solucionar una problemática distinta de la que se plantea en la identificación de bienes inmuebles.

Desde una perspectiva muy general, puede afirmarse que la identificación de los bienes inmuebles es ante todo una “heteroidentificación”, en tanto que la de los bienes muebles es, ante todo, una “autoidentificación”.

En efecto, identificar un inmueble significa, sobre todo, ubicarlo, esto es, fijar los límites con los titulares de derechos reales inmobiliarios colindantes y, en definitiva, fijar los límites físicos y jurídicos que éstos no pueden sobrepasar en el ejercicio de sus derechos en relación con el derecho real inmobiliario que se pretende identificar, por lo que la delimitación es, ante todo, la fijación de una zona de exclusión física y jurídica para todos los demás (*heteroidentificación*).

En cambio, la identificación de un bien mueble persigue, ante todo, evitar que pueda ser sustituido por otro de características o apariencia semejantes, muy especialmente cuando se trata de bienes producidos en serie o que son susceptibles de reproducción o de sustitución. No se trata, por tanto, de fijar sus límites físicos, sino sus características propias (*autoidentificación*).

Y éstas son precisamente las que deben ser utilizadas en el proceso de matriculación registral de bienes muebles, uno de cuyos requisitos esenciales consiste en que el bien mueble en cuestión quede perfectamente identificado.

Las técnicas de identificación de bienes muebles pueden ser muy variadas. Así, pueden basarse en el número de matrícula u otros similares, para los vehículos automóviles de todo tipo, buques o aeronaves; en los de fabricación, en el caso de máquinas o herramientas; en la firma, catalogación u otros medios específicos en el caso de esculturas, cuadros u otras colecciones artísticas y en la numeración en el caso de participaciones societarias.

Por otro lado, las técnicas registrales permiten que cada ordenamiento de-

termine, de acuerdo con las necesidades de cada país, la implantación de sistemas registrales mobiliarios en sentido estricto, esto es, acreditativos, al menos frente a terceros, de la titularidad y cargas sobre bienes muebles o la implantación de sistemas registrales limitados a la publicación de gravámenes específicos sobre determinados tipos de bienes muebles.

5.3. Consideraciones finales

Parece conveniente que el sistema registral en el sentido estricto sea implantado, al menos, con relación a determinados tipos de bienes muebles, tales como buques, aeronaves o automóviles, y el sistema de publicidad de gravámenes (por ejemplo: hipoteca de buques o aeronaves, o prenda sin desplazamiento) con relación a otros tipos de bienes muebles, tales como objetos artísticos, máquinas o herramientas o determinados bienes de consumo masivo que suelen ser adquiridos mediante pago del precio financiado en cuotas a plazos.

6. La primera inscripción en los registros mercantiles o comerciales

En los registros de personas como en los registros de bienes también se plantea el problema de la matriculación⁵⁴. Sobre esta cuestión creemos conveniente exponer algunas ideas.

6.1. Conceptos de matriculación de entidades en los registros de folio personal

En los registros de personas la matriculación es un asiento de primera inscripción (abre folio registral) en cuya virtud ingresa el sujeto inscribible en el Registro Público, iniciándose de este modo su historia.

La matriculación es un asiento que abre el folio registral del sujeto que se matricula. La matriculación abre el Registro al matriculado: a continuación se extienden los diversos hechos inscribibles relativos al mismo sujeto hasta su extinción mediante la oportuna cancelación.

La matriculación de personas jurídicas, como la de los bienes, exige la correcta determinación del sujeto: su identificación civil fiscal (denominación, código fiscal, domicilio, objeto social); su estructura orgánica representativa;

(54) Citamos a manera de ejemplo la multiplicidad de registros que existen en México: “Coexisten con el Registro Público de Comercio Mexicano una serie de registros que le hacen competencia o debilitan sus función publicitaria frente a terceros; por ejemplo: Registro Público de Minería, Registro Cooperativo Nacional, Registro Nacional Agropecuario y Registros Regionales del Reglamento de la Ley de Fomento Agropecuario, Registro Nacional de Exportadores e Importadores, Registro Nacional de Inversiones Extranjeras, Registro Público Marítimo Nacional, Registro Aeronáutico Mexicano, Registro Nacional de Transferencia de Tecnología, Registro de Cámaras de Comercio, Registro de la Industria. A su vez, el Registro Público de Comercio debe ser Nacional y no local, por estar regulado por una ley Federal, sin embargo, las inscripciones se realizan en cualquier cabecera de distrito o partido judicial, situación que produce dificultad para el conocimiento de algunos datos”. Bernardo Pérez Fernández del Castillo, *Derecho Registral*, 6ª edición, Ed. Porrúa, México, 1997, pág. 181.

su régimen financiero-patrimonial (capital, ingresos anuales o ganancias); sus estatutos o normas fundacionales.

La matriculación sólo se practicará en virtud de autorización administrativa o se subordinará a la obtención de licencia o verificación cuando así resulte exigido por la ley, como en el caso de entidades de crédito, seguros, cooperativas, etcétera.

6.2. La unidad de matriculación. Hacia el registro único de las personas jurídicas

La matriculación debería ser única, por razones de eficacia del sistema, para todo tipo de personas jurídicas o entidades matriculables.

Es insoportable la actual situación de fragmentación registral: entidades que operan en el mundo jurídico son sujetos de múltiples sistemas registrales organizados bajo diversos principios, diversa competencia, diversa localización y nula coordinación.

La fragmentación produce el efecto de multiplicación de los costos de transacción: ante el elevado costo de información, los sujetos potenciales beneficiarios del sistema viven de espaldas a éste (no hay más que comparar el nivel cuantitativo y cualitativo de publicidad formal de un registro mercantil y de un registro de cooperativas, por ejemplo).

6.3. Situación actual desde la perspectiva del derecho vigente

Asistimos a los siguientes fenómenos provocados por el derecho vigente:

a) Duplicidad de registros: entidades con múltiple matriculación (generalmente un registro jurídico más otro u otros administrativos).

Son muy numerosos los supuestos de duplicidad registral por coexistencia de registros administrativos y registros jurídicos simultáneamente referidos a un mismo sujeto inscribible. Muchos de esos registros administrativos especiales carecen de verdadera virtualidad: podrían y deberían ser suprimidos, sin que ello signifique que la eficacia gestora de la Administración deba sufrir por ello.

b) Dispersión de oficinas registrales con arreglo al anacrónico lema de un registro por cada forma jurídica de organización y régimen material distinto.

Esto último también ataca al principio de unidad de matriculación: diversos sujetos son matriculados en registros distintos no coordinados necesariamente entre sí y de competencia de las más diversas administraciones. Así, los registros mercantiles, de cooperativas, asociaciones, fundaciones, de asociaciones o gremios que reúnen a sujetos dedicados a una misma actividad, partidos políticos y sindicatos, etcétera. El tema de la dispersión de las oficinas registrales se agrava en los casos de los estados federales con pluralidad de regiones⁵⁵.

(55) De las Conclusiones de la Comisión Primera del VII Congreso Internacional del Derecho Registral (Río de Janeiro, 1987), y en concordancia con las conclusiones del Banco Mundial: "El Registro de la Propiedad es fundamental y esencial para el desarrollo y funcionamiento de una economía de mercado. Proporciona seguridad a la propiedad y al ejercicio de los derechos, reduce los costos de transacción asociados a la transferencia de la misma y proveen a bajo cos-

6.4. Viabilidad de la unificación registral

Esa diversidad registral está, desde todo punto de vista, injustificada: un mismo registro jurídico de personas puede servir de soporte único a diferentes regímenes materiales aplicables a diversas entidades. En realidad, en todos esos casos existen los mismos o muy similares problemas de técnica registral que podrían y deberían ser resueltos de una manera coordinada y armónica. Un ejemplo: las sociedades irregulares o en formación (las no registradas) o la doctrina de la eficacia constitutiva o declarativa de la matriculación (la entidad adquiere su personalidad con la inscripción o bien se constituye entre partes y para que tenga efectos frente a terceros debe registrarse) deberían ser extensivas a otros sujetos.

La posibilidad de homogeneizar sistemas registrales es patente si comparamos el contenido de unos y otros registros: todos ellos tienen un contenido registral virtualmente idéntico. En todos esos registros se inscriben constituciones, cargos, modificaciones de estatutos, fusiones y escisiones, traslados de domicilio, etcétera.

6.5. La irrelevancia de los criterios tradicionales distributivos de competencia registral en los registros de personas

La unidad e integración de los mercados no es conciliable con la dispersión de oficinas registrales. Los operadores jurídicos demandan un único sistema registral, no obstante la diversidad material de regímenes jurídicos aplicables. Es incluso contrario a la libertad de empresa y a la libre competencia de entidades que operan en los mismos mercados, que estén sujetas a diferentes controles registrales en intensidad y profundidad.

La regla de la unidad de la matriculación presenta, en su vertiente negativa, el corolario de la irrelevancia de los siguientes criterios tradicionalmente aducidos para fundar una especialización registral:

a) **Especialización causal:** entidades lucrativas y no lucrativas, o las mutualistas o de economía mixta, concurren en el mercado y deberían estar inscritas en los mismos registros.

b) **Mercantilidad:** la base asociativa mercantil/civil debería ser irrelevante por el motivo antes señalado. En particular es insufrible, por falta total de fundamento, la viabilidad de una sociedad civil sin publicidad registral.

c) **Carácter público o privado:** al menos las entidades públicas que actúan en los mercados (empresas públicas) deberían inscribirse en los registros jurídicos de personas.

d) **Personalidad jurídica:** el Registro debe estar abierto a las realidades subjetivas imperfectas o “personalidades débiles”: entidades que tienen una trascendencia externa aunque carezcan de personalidad jurídica (sucesiones indivisas, sociedades conyugales disueltas y no liquidadas, sociedades en formación, uniones transitorias de empresas).

to mecanismos para resolver las disputas dominiales. En tal sentido, la plena identificación de los bienes, objeto del derecho inscripto y su concordancia con la realidad física constituye uno de los presupuestos para conseguir la plena eficacia de la protección registral”.

6.6. Consideraciones finales

Debería tenderse hacia la uniformidad del derecho registral de las entidades –con o sin personalidad jurídica– que actúan en el derecho de los Estados. Eso significa afrontar dos problemas, el dogmático y el de organización.

Creemos que:

a) Se debe tender a la construcción de un derecho registral, común para todo tipo de entidades y formas de organización, que se rija por los mismos principios registrales.

b) Se debe tender a la oficina única registral o, como mal menor, a la garantía de una perfecta coordinación entre las oficinas registrales que subsistan.

Como es lógico, las reformas necesarias deben realizarse de un modo escalonado. La uniformidad puede y debe beneficiarse de la experiencia de los más perfectos sistemas registrales de personas, los relativos a entidades que operan en el tráfico mercantil (los registros de sociedades o mercantiles), respecto de los cuales existe una notable uniformidad en derecho comparado.

La unificación registral puede realizarse en dos fases: la primera, la de todas las entidades que operan en el tráfico mercantil, cualquiera sea su forma de organización, y luego, la relativa a las demás entidades, por sucesiva incorporación al sistema único de sociedades civiles, asociaciones, fundaciones, etcétera.

En los registros jurídicos cuyos asientos generan la presunción de titularidades sobre bienes o la legitimación para la actuación en el tráfico mercantil, la matriculación equivale a la primera inscripción de objetos o entidades identificables, carentes de publicidad registral previa.

El fin esencial de los registros inmobiliarios se centra en la protección de la seguridad de las titularidades de derechos sobre bienes inmuebles y del tráfico de éstos⁵⁶.

Por ello, la identificación de objetos registrales matriculados ha de sujetarse a los principios de especialidad y determinación que son consecuencia de lo acordado en la Declaración X de la Carta de Buenos Aires.

El XI Congreso Internacional de Derecho Registral recomendó que cada sistema registral, de acuerdo con sus necesidades y en coordinación con los principios de su organización institucional, estableciera los medios para la matriculación de las fincas de acuerdo con el criterio manifestado en la Conclusión Segunda y concordantes (Carta de México) de la Segunda Comisión del IV Congreso Internacional de Derecho Registral realizado en la ciudad de México, en 1980.

El XII Congreso Internacional de Derecho Registral, realizado en Marrakech en 1998, recomendó –en su Conclusión Séptima, elaborada por su Comisión Primera “La inscripción como instrumento de desarrollo económico”– la inmatriculación de inmuebles y de otros bienes y derechos, en cuanto plasma

(56) Continúa recomendando la citada conclusión: “La inscripción registral contribuye de este modo a la paz social, que es una condición básica para el desarrollo en su más amplia acepción, ya que apunta a facilitar la consecución del bien común en cuanto instrumento de ordenación jurídico-patrimonial”, ob. cit. págs. 2 y 3.

de manera tangible la intangibilidad de los derechos, constituye una herramienta de desarrollo, al dar seguridad y certeza jurídica, protección y publicidad a los derechos inscriptos⁵⁷.

Cuando se disponga de un Catastro Físico técnicamente desarrollado y completo, la matriculación, así como las operaciones de modificación de inmuebles ya matriculados, debe apoyarse y justificarse en datos catastrales. El congreso mencionado opinó que Catastro y Registro de la Propiedad deben funcionar como sistemas independientes, aunque coordinados no sólo por razones históricas, sino, sobre todo, por razones de eficiencia.

A tal efecto, en materia de bienes inmuebles, sería deseable:

a) Que en la descripción de inmuebles se utilicen las modernas técnicas basadas en sistemas de información territorial, con asignación de números de identificación a cada finca.

La matriculación debe apoyarse en datos catastrales elaborados conforme a las técnicas más desarrolladas y a una moderna cartografía digitalizada.

b) Que, con relación a cada finca o inmueble objeto de matriculación, el Registro coordine sus datos sobre titularidades jurídicas con los de otros sistemas de información territorial, especialmente catastrales y urbanísticos, de tal forma que el Registro de la Propiedad Inmueble sirva como institución capaz de suministrar una información completa, directa o de referencia, con el fin de conseguir un mayor grado de seguridad jurídica y, especialmente, una disminución progresiva de costos de transacción.

c) Cuando se carezca, en relación con todo el territorio o parte de él, de datos catastrales suficientes para acreditar la existencia o la completa descripción de la finca, el ingreso de éstas en el Registro debe fundamentarse en procesos dotados de publicidad suficiente, tramitados preferentemente por el encargado del Registro correspondiente.

d) En aquellos casos en los que, por diferentes circunstancias, resulte urgente y necesario facilitar el ingreso de las fincas en el Registro, se sugiere, sin perjuicio de las recomendaciones anteriores, que la matriculación se fundamente en la posesión acreditada y en el título correspondiente a la última adquisición de la propiedad del inmueble.

En materia de bienes muebles sería deseable:

a) Que para su matriculación registral se tengan en cuenta los datos de identificación suficientes, basados en número de matrícula, u otros similares, para los vehículos automotores de todo tipo, buques y aeronaves; en los de la fabricación, en caso de maquinaria; y en la firma u otros medios de especificación, para cuadros, esculturas o colecciones artísticas.

b) Por otra parte, cada ordenamiento ha de determinar la conveniencia de la implantación o desarrollo de registros acreditativos de la titularidad sobre determinados bienes muebles, especialmente buques, aeronaves y automóvi-

(57) También en este sentido se orientó la conclusión del Tema II “Mejoramiento Técnico del los Registros: El Catastro y su vinculación con el Registro de la Propiedad” (experiencias Latinoamericanas), en el XIV Encuentro del Comité Latinoamericano de Consulta Registral, realizado en la Isla Margarita (Estado de Nueva Esparta), Venezuela, en agosto de 1999.

les o, simplemente, de sistemas de publicidad de gravámenes específicos sobre estos tipos de bienes, así como sobre valores mobiliarios.

En lo que se refiere a los registros de comercio o mercantiles, el XI Congreso entendió:

a) Que es indispensable la matriculación de comerciantes individuales y de todo tipo de entes sociales dedicados a la actividad mercantil con personalidad jurídica propia.

b) Que es conveniente también el acceso al Registro de todas aquellas organizaciones jurídicas dotadas o no de personalidad, de carácter social o fundacional o de derecho privado o público, bien con inscripción plena, bien limitada a su título constitutivo, a su representación, al capital o patrimonio de afectación, al alcance de las facultades atribuidas a sus órganos de gobierno o a cualquier otro elemento de su estructura cuya publicidad con efectos jurídicos se estime conveniente por cada legislación nacional con el fin de asegurar el tráfico jurídico.

Éstas fueron las conclusiones del XI Congreso Internacional de Derecho Registral, realizado en Madrid en 1996.

Pero, más allá de lo expresado específicamente con respecto a la registración de bienes muebles, de inmuebles, o de personas, en estas conclusiones queremos destacar lo ya señalado en nuestra introducción, en el sentido de que el nivel de seguridad jurídico-registral se halla establecido en función de la intensidad de los efectos otorgados al sistema registral por el ordenamiento jurídico vigente. A mayor intensidad de efectos, mayor seguridad jurídica; sin embargo, ignoramos si esto es a sabiendas o por aquello de que la ley –más inteligente que el legislador, como decía Radbruch⁵⁸– debe procurar un máximo de *seguridad* recordando que la publicidad que se brinda a las relaciones jurídicas (reales o personales) no es una finalidad en sí misma, sino que es un instrumento de la *seguridad jurídica* puesta al servicio de los inversores, para que cuenten con un nivel de seguridad suficiente (que disminuya el llamado “riesgo país”) que los incentive a realizar operaciones de intercambio económico generadoras de más riqueza, incrementando de este modo el crecimiento económico del país de que se trate.

(58) Gustav Radbruch, *Introducción a la filosofía del derecho*, Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 1951, pág. 181.